كتاب العِدَد

الأَصْلُ فى وُجُوبِ العِدَّةِ ، الكِتَابُ والسُّنَّةُ والإِجماعُ ؛ أَمَّا الكتابُ فقولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾[1] . وقولُه سبحانه : ﴿ وَٱلَّـٰٓئِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓئِى لَمْ يَحِضْنَ وَأُوْلَاتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[2] . وقولُه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[3] . وأَمَّا السُّنَّةُ ، فقولُ النَّبِىِّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ ، أَنْ تَحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وعَشْرًا »[4] . وقال لفاطمةَ بنت قَيْسٍ : « اعْتَدِّى فى بَيْتِ ابنِ

---

(١) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٢) سورة الطلاق ٤ .

(٣) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب الطيب للمرأة عند غسلها من المحيض ، من كتاب الحيض ، وفى : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز ، وفى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وباب تلبس الحادة ثياب العصب ، من كتاب الطلاق صحيح البخارى ١/٨٥ ، ٢/٩٩ ، ٧/٧٦ ، ٧٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة وتحريمه فى غير ذلك إلا ثلاثة أيام ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ٢/١١٢٣ – ١١٢٧ . وأبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، وباب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٥ – ٥٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٧٢ ، ١٧٣ . والنسائى ، فى : باب الإحداد ، وباب سقوط الإحداد عن الكتابية المتوفى عنها زوجها ، وباب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٦٤ – ١٦٨ . وابن ماجه ، فى : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٤ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٧ ، ١٦٨ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٩٧ ، ٥٩٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/٨٥ ، ٦/٣٧ ، ١٨٤ ، ٢٤٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٢٤ – ٣٢٦ ، ٤٠٨ ، ٤٢٦ .

١٢٦/٨ظ أُمِّ مَكْتُومٍ »[٥] . / فى آيٍ وأحاديثَ كثيرة . وأجْمَعَتِ الأُمَّةُ على وُجُوبِ العِدَّةِ فى الجُمْلةِ ، وإنَّما اخْتلَفُوا فى أنْواعٍ منها . وأجْمَعُوا على أن المُطَلَّقةَ قبلَ المَسِيسِ لا عِدَّةَ عليها ؛ لقَوْلِ اللهِ تعالى : ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴾[٦] . ولأنَّ العِدَّةَ تجبُ لِبَراءةِ الرَّحِمِ ، وقد تَيَقَّنَّاها هٰهُنا . وهكذا كل فُرْقَةٍ فى الحياةِ ، كالفَسْخِ لِرَضَاعٍ ، أو عَيْبٍ ، أو عِتْقٍ ، أو لِعَانٍ ، أو اخْتلافِ دِينٍ .

فصل : وتجبُ العِدَّةُ على الذِّمِّيَّةِ من الذِّمِّيِّ والمسلمِ . وقال أبو حنيفةَ : إن لم تكُنْ من دِينِهم ، لم تَلْزَمْها ؛ لأنَّهم لا يُخاطَبُونَ بفُرُوعِ الدِّينِ . ولَنا ، عُمومُ الآياتِ ، ولأنَّها بائِنٌ بعدَ الدُّخُولِ ، أشْبَهَ المسلمةَ . وعِدَّتُها كعِدَّةِ المُسْلِمةِ ، فى قولِ علماءِ الأمصارِ ؛ منهم مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرأى ومَنْ تَبِعَهُم ، إلَّا ما رُوِىَ عن مالكٍ ، أنَّه قال : تَعْتَدُّ من الوَفاةِ بحَيْضَةٍ . ولَنا ، عُمومُ قولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ من الوَفاةِ ، أشْبَهتِ[٧] المُسْلِمةَ .

فصل : والمُعْتَدَّاتُ ثلاثةُ أقسامٍ ؛ مُعْتَدَّةٌ بالحَمْلِ ، وهى كُلُّ امْرأةٍ حاملٍ من زَوْجٍ ، إذا فارَقَتْ زَوْجَها بطَلَاقٍ أو فَسْخٍ أو مَوْتِه عنها ، حُرَّةً كانت أو أمَةً ، مسلمةً أو كافرةً ، فعِدَّتُها بوَضْعِ الحَمْلِ ، ولو بعد ساعةٍ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَأُوْلَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . والثانى ، مُعْتَدَّةٌ بالقُرُوءِ ، وهى كُلُّ مُعْتَدَّةٍ من فُرْقَةٍ فى

---

(٥) تقدم تخريجه ، فى : ١٠/٣٣١ ، ويضاف : وأخرجه النسائى ، فى : باب إذا استشارت المرأة رجلا فى من يخطبها هل يخبرها بما يعلم ، من كتاب النكاح . المجتبى ٦ /٦٢ .

(٦) سورة الأحزاب ٤٦ .

(٧) فى الأصل : « وأشبهت » .

الحياةِ ، أو وَطْءٍ فى غيرِ نكاحٍ ، إذا كانت ذاتَ قُرْءٍ ، فعِدَّتُها بالقُرْءِ[8] ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . والثالث ، مُعْتَدَّةٌ بالشُّهُورِ ، وهى كل مَنْ تَعْتَدُّ بالقُرْءِ[9] إذا لم تكنْ ذاتَ قُرْءٍ ؛ لِصِغَرٍ ، أو يَأْسٍ ، لقولِ الله تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓئِى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓئِى لَمْ يَحِضْنَ ﴾ . وذَواتُ[10] القُرْءِ إذا ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعَه ، اعْتَدَّتْ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ لِلحَمْلِ . وعِدَّةُ الآيِسَةِ ، وكلُّ مَنْ تُوُفِّىَ عنها زَوْجُها ولا حَمْلَ بها قبل الدُّخُولِ أو بعدَه ، حُرَّةً أو أمةً ، فعِدّتُها بالشُّهُورِ ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ / وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾ . ٨/١٢٧و

فصل : وكل فُرْقةٍ بين زَوْجَيْنِ فعِدَّتُها عِدَّةُ الطَّلاقِ ، سَواءٌ كانت بِخُلْعٍ ، أو لِعَانٍ ، أو رَضاعٍ ، أو فَسْخٍ بعَيْبٍ ، أو إعْسارٍ ، أو إعْتاقٍ ، أو اخْتلافِ دِينٍ ، أو غيرِه ، فى قولِ أكثَرِ أهلِ العِلْمِ . ورُوِىَ عن ابنِ عباسٍ ، أنَّ عِدَّةَ المُلاعِنَةِ تِسْعةُ أشْهُرٍ . وأبَى ذلك سائرُ أهلِ العلمِ ، وقالوا : عِدّتُها عدَّةُ الطَّلاقِ ؛ لأنَّها مُفارِقةٌ فى الحياةِ ، فأشْبَهتِ المُطَلَّقةَ . وأكثرُ أهلِ العلمِ يقولون : عِدّةُ المُخْتَلِعةِ عِدَّةُ المُطَلَّقةِ ؛ منهم سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وسالمُ بن عبدِ الله ، وعُرْوَةُ ، وسليمانُ بن يَسَارٍ ، وعمرُ بن عبد العزيزِ ، والحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، وخِلاسُ بن عمرٍو ، وأبو عِيَاضٍ[11] ، ومالكٌ ، واللَّيْثُ ، والأَوْزَاعِىُّ ، والشافعىُّ . ورُوِىَ عن عثمانَ بن عفَّان ، وابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وأَبَانَ بن عثمانَ ، وإسْحاقَ ، وابنِ المُنْذرِ ، أنَّ عِدَّةَ المُخْتَلِعةِ حَيْضةٌ . ورَواه ابنُ القاسِمِ عن أحمدَ ، لما رَوَى ابنُ عباسٍ ، أنَّ امْرأةَ ثابتِ بن قَيْسٍ اخْتَلَعَتْ منه ، فجعَل النَّبىُّ ﷺ عِدَّتَها حَيْضةً . رواه النَّسائِىُّ[12] . وعن رُبَيِّعَ بنتِ مُعَوِّذٍ مثلُ ذلك ، وأن

---

(٨) فى ب ، م : « القرء » .

(٩) فى الأصل ، ا : « القرء » .

(١٠) فى ب ، م : « وذات » .

(١١) سقطت الواو من : ا . وتقدم فى : ٤١٥/٥ .

(١٢) تقدم تخريجه ، فى : ٢٦٧/١٠ .

عثمانَ قَضَى به . رواه النَّسائِيُّ ، وابنُ ماجه[13] . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . ولأنَّها فُرْقةٌ بعدَ الدُّخولِ فى الحياةِ ، فكانت ثلاثةَ قُرُوءٍ ، كغيرِ الخُلْعِ ، وقولُ النَّبىِّ ﷺ : « قُرْءُ الْأَمَةِ حَيْضَتانِ »[14] . عامٌّ ، وحَدِيثُهم يَرْوِيه عِكْرِمةُ مُرْسلًا ، قال أبو بكرٍ : هو ضَعِيفٌ مُرْسَلٌ . وقولُ عثمانَ وابنِ عباسٍ ، قد خالَفَه قولُ عمرَ وعلىٍّ ، فإنَّهما قالا : عِدَّتُها ثلاثُ حِيَضٍ . وقولُهما أَوْلَى . وأمَّا ابنُ عمرَ ، فقد رَوَى مالكٌ[15] ، عن نافعٍ ، أنَّه قال : عِدَّةُ المُخْتَلعةِ عِدَّةُ المُطَلَّقةِ[16] . وهو أصَحُّ عنه .

فصل : والمَوْطُوءةُ بشُبْهةٍ تَعْتَدُّ عِدَّةَ المُطَلَّقةِ ، وكذلك الموطوءةُ فى نِكاحٍ فاسدٍ . وبهذا قال الشافعيُّ ؛ لأنَّ وَطْءَ الشُّبْهةِ وفى النكاحِ الفاسدِ ، فى شَغْلِ الرَّحِمِ ولُحُوقِ[17] النَّسَبِ ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ الصَّحِيحِ ، فكان مثلَه فيما تَحْصُلُ به البَراءةُ . وإن وُطِئَتِ المُزَوَّجَةُ بشُبْهةٍ ، لم يَحِلَّ لِزَوْجِها وَطْؤُها قبلَ قَضاءِ[18] عِدَّتِها ، كى لا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ واشْتِباهِ الأنْسابِ ، وله الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَ / الفَرْجِ ، فى أحدِ الوَجْهينِ ؛ لأنَّها زوجةٌ حُرِّمَ وَطْؤُها لعارِضٍ مُخْتَصٍّ بالفَرْجِ ، فأُبِيحَ الاسْتِمْتاعُ منها بما دُونَه ، كالحائِضِ . ١٢٧/٨ ظ

فصل : والمَزْنِىُّ بها ، كالمَوْطُوءةِ بشُبْهةٍ فى العِدَّةِ . وبهذا قال الحسنُ ، والنَّخَعِىُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّها تُسْتَبْرَأُ بحَيْضةٍ . ذكرها ابنُ أبى موسى . وهذا قولُ مالكٍ ،

---

(١٣) أخرجه النسائى ، فى : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٥٣ . وابن ماجه ، فى : باب عدة المختلعة ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٦٣ ، ٦٦٤ . كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب طلاق المختلعة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٥ .

(١٤) تقدم تخريجه ، فى : ١٠/٥٣٤ .

(١٥) فى : باب طلاق المختلعة ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٦٥ .

(١٦) فى ا ، ب ، م : « مطلقة » .

(١٧) فى ا ، ب ، م : « ولحوق » .

(١٨) فى ب ، م : « انقضاء » .

[19] ورُوِىَ عن أبى بكرٍ وعمرَ ، رَضِى الله عنهما : لا عِدّةَ عليها . وهو قولُ الثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ[19] ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ النَّسَبِ ، ولا يَلْحَقُه نَسَبٌ . وقد رُوِىَ عن علىٍّ ، رضَى الله عنه ، ما يَدُلُّ على ذلك . ولَنا ، أنَّه وَطْءٌ يَقْتَضِى شَغْلَ الرَّحِمِ ، فوَجَبَتِ العِدَّةُ منه ، كوَطْءِ الشُّبْهةِ . وأمَّا وُجُوبُها كعِدَّةِ المُطَلَّقةِ ، فلأنَّها حُرَّةٌ ، فوَجَبَ اسْتِبْراؤُها بعِدَّةٍ كاملةٍ ، كالمَوْطوءةِ بشُبْهةٍ . وقولُهم : إنَّما تَجبُ لحِفْظِ النَّسَبِ . لا يَصِحُّ ، فإنَّها لو اخْتصَّتْ بذلك ، لَما وَجَبَتْ على المُلاعِنَةِ المَنْفِىِّ وَلَدُها ، والآيِسَةِ ، والصغيرةِ ، ولَما وَجَبَ اسْتِبْراءُ الأمَةِ التى لا يَلْحَقُ ولَدُها بالبائعِ ، ولو وَجَبَتْ لذلك ، لَكان اسْتِبْراءُ الأَمَةِ على البائعِ ، ثم لو ثَبَتَ أنَّها وَجَبَتْ لذلك ، فالحاجةُ إليها داعِيةٌ ؛ فإنَّ المَزْنِىَّ بها إذا تزَوَّجَتْ قبلَ الاعْتِدادِ ، اشْتَبَه ولدُ الزَّوْجِ بالوَلَدِ من الزِّنَى[20] ، فلا يَحْصُلُ حِفْظُ النَّسَبِ .

١٣٣٩ – مسألة ؛ قال ، رحمه الله تعالى : (**وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ وَقَدْ خَلَا بِهَا ، فعِدَّتُهَا ثَلَاثُ حِيَضٍ غَيْرَ الْحَيْضَةِ الَّتِى طَلَّقَهَا فِيهَا**)

فى هذه المسألةِ ثلاثةُ فصولٍ :

أحدها : أنَّ العِدَّةَ تَجبُ على كلِّ مَنْ خَلَا بها زَوْجُها ، وإن لم يَمَسَّها . ولا خِلَافَ بين أهلِ العلمِ فى وُجوبِها على المُطَلَّقةِ بعدَ المَسِيسِ ، فأمَّا إن خَلَا بها ولم يُصِبْها ، ثم طَلَّقَها ، فإنَّ مَذْهَبَ أحمدَ وُجُوبُ العِدَّةِ عليها . ورُوِىَ ذلك عن الخُلَفاءِ الرَّاشِدِينَ ، وزيدٍ ، وابن عمرَ . وبه قال عُرْوَةُ ، وعلىُّ بن الحُسَيْنِ ، وعَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والأوْزَاعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى قديمِ قَوْلِه[1] . وقال

(١٩ – ١٩) سقط من : ب .

(٢٠) فى ب : « المزنى » .

(١) فى ا ، م : « قوليه » .

الشافعيُّ فى الجديدِ : لا عِدَّةَ عليها ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[2] . وهذا نَصٌّ ، ولأنَّها مُطَلَّقةٌ لم تُمَسَّ ، فأشْبَهتْ مَنْ لم يُخْلَ بها . ولَنا ، إجماعُ الصَّحابةِ ، رَوَى[3] الإمامُ أحمدُ ، والأثْرَمُ ، بإسنادِهما عن زُرارةَ بن أَوْفَى ، قال : قَضَى الخُلفاءُ الراشدونَ أنَّ مَنْ أرْخَى سِتْرًا ، أو أغْلَقَ بابًا ، فقد وَجَبَ / المَهْرُ ، ووَجَبَتِ العِدّةُ[4] . ورَواه الأثْرَمُ أيضًا عن الأحْنَفِ ، عن عمرَ وعليٍّ ، وعن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، عن عمرَ وزَيْدِ بن ثابتٍ . وهذه قَضَايا اشْتَهَرتْ ، فلم تُنْكَرْ ، فصارَتْ إجْماعًا . وضَعَّفَ أحمدُ ما رُوِىَ فى خلافِ ذلك ، وقد ذكرناه فى كتابِ الصَّداق[5] . ولأنَّه عَقْدٌ على المنافع ، والتَّمْكِينُ[6] فيه يَجْرِى مَجْرَى الاسْتِيفاءِ فى الأحكامِ المُتَعَلِّقةِ ، كعَقْدِ الإجَارَةِ ، والآية مَخْصُوصةٌ بما ذكَرْناه ، ولا يَصِحُّ القِيَاسُ على مَنْ لم يَخْلُ بها ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منها[7] التَّمْكِينُ .

١٢٨/٨ و

فصل : وظاهرُ كلامِ الخِرَقِىِّ ، أنَّه لا فَرْقَ بين أن يَخْلُوَ بها مع المانِعِ من الوَطْءِ ، أو مع عَدَمِه ، سَواءٌ كان المانعُ حَقِيقيًّا ، كالجَبِّ والعُنَّةِ والفَتْقِ والرَّتْقِ ، أو شَرْعِيًّا كالصَّوْمِ والإحْرامِ والحَيْضِ والنِّفَاسِ والظِّهارِ ؛ لأنَّ الحُكْمَ عُلِّقَ[8] هٰهُنا على الخَلْوَةِ التى هى مَظِنَّةُ الإصابةِ دُونَ حَقِيقَتِها ، ولهذا لو خَلَا بها فأتَتْ بولدٍ لمُدّةِ الحَمْلِ ، لَحِقَه نَسَبُه ، وإن لم يَطَأْ . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ الصَّداقَ لا يكْمُلُ مع وُجُودِ المانع ، فكذلك يُخَرَّجُ فى العِدَّةِ . ورُوِىَ عنه ، أنَّ صَوْمَ شَهْرِ رمضانَ يَمْنَعُ كَمالَ الصَّداقِ مع الخَلْوةِ ، وهذا يَدُلُّ

---

(٢) سورة الأحزاب ٤٩ .

(٣) فى ا : « وروى » .

(٤) تقدم تخريجه ، فى : ١٠/١٥٣ .

(٥) فى : ١٠/١٥٤ .

(٦) فى م : « فالتمكين » .

(٧) سقط من : ب .

(٨) فى ا : « تعلق » .

على أنَّه متى كان المانعُ مُتأَكِّدًا ، كالإحرامِ وشِبْهِه ، مَنَعَ كَمالَ الصَّدَاقِ ، ولم تَجِبِ العِدَّةُ ؛ لأنَّ الخَلْوَةَ إنَّما أُقِيمَتْ مُقامَ المَسِيسِ ؛ لأنَّها مَظِنَّةٌ له ، ومع المانعِ لا تتحقَّقُ المَظِنَّةُ . فأمَّا إن خَلَا بها ، وهي صغيرةٌ لا يُمْكِنُ وَطْؤُها ، أو كان أعْمَى فلم يَعْلَمْ بها ، فلا عِدَّةَ عليها ، ولا يكْمُلُ صَداقُها ؛ لأنَّ المَظِنَّةَ لا تَتحقَّقُ مع ظُهُورِ اسْتِحالةِ المَسِيسِ .

الفصل الثانى : أنَّ عِدَّةَ المُطَلَّقةِ ، إذا كانت حُرَّةً وهى من ذواتِ القُرُوءِ ، ثلاثةُ قُرُوءٍ . بلا خِلافٍ بين أهلِ العلمِ ؛ وذلك لقولِ الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَـٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . والقَرْءُ[9] فى كلامِ العَرَبِ يَقَعُ على الحَيْضِ والطُّهْرِ جميعًا ، فهو من الأسْماءِ المُشْتَرَكةِ ، قال أحمدُ بن يَحْيَى ثَعْلَبٌ : القُرُوءُ الأوْقاتُ ، الواحدُ قُرْءٌ ، وقد يكون حَيْضًا وقد يكون طُهْرًا ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يأتِى لِوَقْتٍ . قال الشاعر[10] :

كَرِهْتُ العَقْرَ عَقْرَ بَنِى تَمِيمٍ إذا هَبَّتْ لقَارِيها الرِّيَاحُ[11]

يعنى : لوَقْتِها . وقال الخليلُ بن أحمدَ يقال : أقْرَأَتِ المرأةُ : إذا دَنا حَيْضُها وأقْرَأَتْ : إذا دنا طُهْرُها ، وفى الحديثِ عن النَّبىِّ ﷺ : « دَعِى الصَّلاةَ أيامَ أقْرائِكِ »[12] . ٨/١٢٨ ظ

فهذا الحَيْضُ . وقال الشاعر :[13]

مُوَرِّثَةً عِزًّا وفى الحَىِّ رِفْعَةً لِمَا ضَاعَ فيها مِنْ قُرُوءِ نِسَائِكَا

فهذا الطُّهْرُ . واخْتَلَفَ أهلُ العلمِ فى المُرادِ بقولِهِ سبحانه : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . واختلفتِ الرِّوايةُ فى ذلك عن أحمدَ ، فرُوِىَ أنَّها الحِيَضُ . رُوِىَ ذلك عن

---

(٩) فى الأصل : « والقروء » .

(١٠) هو مالك بن الحارث أخو بنى كاهل بن الحارث بن تميم بن سعد بن هذيل . انظر : ديوان الهذليين ٨١/٣ ، والبيت فيه ٨٣/٣ . وقد نسب لتأبط شرا فى : معجم البلدان ٣ /٦٩٥ ، انظر ديوانه ٢٤٠ .

(١١) العقر هنا : القصر الذى يكون معتمدا لأهل القرية . معجم البلدان ٦٩٥/٣ .

(١٢) تقدم تخريجه ، فى : ٢٧٧/١ .

(١٣) هو الأعشى ، والبيت فى ديوانه ٩١ .

عمرَ ، وعليٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وسعيدِ بن المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِيِّ ، والأَوْزَاعيِّ ، والعَنْبَرِيِّ ، وإسْحاقَ ، وأبي عُبَيْدٍ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . ورُوِيَ ذلك عن أبي بكرٍ الصِّدِّيق ، وعثمانَ ابن عَفَّانَ ، وأبي مُوسَى ، وعُبادةَ بن الصَّامتِ ، وأبي الدَّرْدَاءِ . قال القاضي : الصَّحِيحُ عن أحمدَ ، أنَّ الأَقْرَاءَ الحِيَضُ . وإليه ذَهَبَ أصْحابُنا ، ورَجَعَ عن قَوْلِه بالأَطْهارِ ، فقال : في رواية النَّيسابُورِيِّ : كنتُ أقولُ : إنَّه الأطْهارُ ، وأنا أذْهَبُ اليومَ إلى أنَّ الأَقْراءَ الحِيَضُ . وقال ، في رِوايةِ الأَثْرَمِ[١٤] : كنتُ أقولُ الأَطْهارَ ، ثم وَقَفْتُ لقولِ الأكابِرِ . والرِّواية الثانيةِ عن أحمدَ ، أنَّ القُرُوءَ الأَطْهارُ . وهو قولُ زيدٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وسُلَيمانَ بن يَسَارٍ ، والقاسمِ بن محمدٍ ، وسالمِ بن عبدِ الله ، وأَبانَ بن عثمانَ ، وعمرَ بن عبد العزيزِ ، والزُّهْرِيِّ ، ومالكٍ ، والشافعيِّ ، وأبي ثَوْرٍ . وقال أبو بكرِ بن عبد الرحمنِ : ما أدْرَكْتُ أحدًا من فُقَهائِنا إلَّا وهو يقولُ ذلك . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : رَجَعَ أحمدُ إلى أنَّ القُرُوءَ الأَطْهارُ ، قال ، في روايةِ الأثرمِ : رأيتُ الأحاديثَ عَمَّنْ قال : القُرُوءُ الحِيَضُ . تختلفُ ، والأحاديث عَمَّنْ قال : إنَّه أحَقُّ بها حتى تَدْخُلَ الحَيْضةَ الثالثةَ . أحادِيثُها صِحاحٌ وقَوِيَّةٌ[١٥] . واحْتَجَّ مَنْ قال ذلك بقولِ الله تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[١٦] . أي في عِدَّتِهِنَّ . كقولِه تعالى : ﴿ وَنَضَعُ ٱلْمَوَٰزِينَ ٱلْقِسْطَ لِيَوْمِ ٱلْقِيَٰمَةِ ﴾[١٧] . أي : في يومِ القيامةِ . وإنَّما أمَرَ بالطَّلاقِ في الطُّهْرِ لا في الحَيْضِ . ويَدُلُّ عليه قولُ النَّبيِّ ﷺ ، في حديثِ ابنِ عمرَ : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْها حتى تَطْهُرَ ، ثم تَحِيضَ ، ثم تَطْهُرَ ، فإنْ شَاءَ طَلَّقَ ، وإنْ شَاءَ أمسَكَ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أمَرَ اللهُ تَعالَى أنْ تُطَلَّقَ لَها النِّساءُ » . مُتَّفَقٌ عليه[١٨] . وفي رِوايةِ ابنِ عمرَ : « فَطَلِّقُوهُنَّ فِي قُبُلِ[١٩] عِدَّتِهِنَّ » .

---

(١٤) في ا زيادة : « قد » .

(١٥) سقطت الواو من : الأصل .

(١٦) سورة الطلاق ١ .

(١٧) سورة الأنبياء ٤٦ .

(١٨) تقدم تخريجه ، في : ١/٤٤٤ .

(١٩) سقط من : الأصل .

ولأنها عِدَّةٌ عن طَلاقٍ مُجَرَّدٍ مُباحٍ ، فوَجَبَ أن يُعْتَبَرَ عَقِيبَ الطَّلاقِ ، كَعِدَّةِ[٢٠] الآيِسَةِ والصَّغِيرةِ[٢١] ولَنا ، قولُ الله / تعالى : ﴿ وَٱلَّـٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّـٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ﴾[٢٢] . فنَقَلَهُنَّ عندَ عَدَمِ الحَيْضِ إلى الاعْتِدادِ بالأشْهُرِ ، فدَلَّ ذلك على أنَّ الأَصْلَ الحَيْضُ ، كما قال تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا ﴾[٢٣] . الآية ، ولأنَّ المَعْهُودَ فى لِسانِ الشَّرْعِ استِعْمالُ القُرْءِ بمعنى الحَيْضِ ، قال النَّبِىُّ ﷺ : « تَدَعُ الصَّلاةَ أيَّامَ أقْرائِهَا » . رواه أبو داودَ[٢٤] . وقال لفاطمةَ بنتِ أبى حُبَيْشٍ : « انْظُرِى ، فإذا أتَى قُرْؤُكِ ، فَلَا تُصَلِّى ، وإذَا مَرَّ قُرْؤُكِ ، فَتَطَهَّرِى ، ثم صَلِّى مَا بَيْنَ القُرْءِ إلى القُرْءِ » . رواه النَّسائِىُّ[٢٥] . ولم يُعْهَدْ فى لِسانِه استِعْمالُه بمعنى الطُّهْرِ فى مَوْضِعٍ ، فوَجَبَ أن يُحْمَلَ كلامُه على المَعْهُودِ فى لِسانِه . ورُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قال : « طَلَاقُ الأَمَةِ طَلْقَتانِ ، وقُرْؤُهَا حَيْضَتانِ » . رواه أبو داودَ ، وغيرُه[٢٦] . فإن قالوا: هذا يَرْوِيه مُظاهِرُ بن أسْلَمَ[٢٧] ، وهو مُنْكَرُ الحَدِيثِ . قُلْنا : قد رَواه عبدُ الله بن عِيسَى ، عن عَطِيَّةَ العَوْفِىِّ ، عن ابنِ عمرَ ، كذلك أخْرَجه ابن ماجَه ، فى « سُنَنِه » ، وأبو بكرٍ الخَلَّالُ ، فى « جامِعِه » ، وهو نَصٌّ فى عِدَّةِ الأَمَةِ ، فكذلك عِدَّةُ الحُرَّةِ . ولأنَّ ظاهِرَ قولِه تعالى : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾ . وُجوبُ التَّرَبُّصِ ثَلاثةً كاملةً ، ومن جَعَلَ القُرُوءَ الأَطْهارَ ، لم يُوجِبْ ثلاثةً ؛ لأنَّه يَكْتَفِى بطُهْرَيْنِ وبعضِ الثالثِ ، فيُخالِفُ ظاهِرَ النصِّ ، ومن جَعَله الحَيْضَ ، أوْجَبَ ثلاثةً

١٢٩/٨ و

---

(٢٠) فى ا ، ب ، م : « وكعدة » .

(٢١) فى ب : « أو الصغيرة » .

(٢٢) سورة الطلاق ٤ .

(٢٣) سورة المائدة ٦ .

(٢٤) تقدم تخريجه ، فى : ٣٩٧/١ .

(٢٥) فى : باب الأقراء ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٦/٦ . وانظر ٢٧٧/١ .

(٢٦) تقدم تخريجه ، فى : ٥٣٤/١٠ .

(٢٧) فى النسخ : « مسلم » . وانظر ترجمته فى : تهذيب التهذيب ١٨٣/١٠ .

كاملةً ، فيُوافِقُ ظاهِرَ النصِّ ، فيكونُ أَوْلَى من مُخالَفَتِه ، ولأَنَّ العِدَّةَ اسْتِبْراءٌ ، فكانت بالحَيْضِ ، كاسْتِبْراءِ الأَمَةِ ، وذلك لأَنَّ الاسْتِبْراءَ لمَعْرِفةِ بَراءَةِ الرَّحِمِ من الحَمْلِ ، والذى يَدُلُّ عليه الحَيْضُ ، فوَجَبَ أن يكونَ الاسْتِبْراءُ به . فإن قِيلَ : لا نُسَلِّمُ أن اسْتِبْراءَ الأَمَةِ بالحَيْضَةِ ، وإنَّما هو بالطُّهْرِ الذى قبلَ الحَيْضَةِ . كذلك قال ابنُ عبدِ البَرِّ ، وقال[28] : قولُهم : إنَّ استبراءَ الأَمةِ حَيْضةٌ بإجماعٍ . ليس كما ظَنُّوا ، بل جائِزٌ لها عندنا أن تَنْكِحَ إذا دَخَلَتْ فى الحَيْضَةِ ، واسْتَيْقَنَتْ أن دَمَها دَمُ حَيْضٍ ، كذلك قال إسماعيلُ بن إسحاقَ لِيَحْيَى بن أَكْثَمَ حين أُدخلَ[29] عليه فى مُناظَرَتِه إيَّاه . قُلْنا : هذا يَرُدُّه قولُ النَّبِىِّ ﷺ : «لَا تُوطَأُ حامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، ولَا حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بِحَيْضَةٍ»[30] . ولأَنَّ بالاسْتِبْـراءِ[31] تُعْرَفُ بَراءةُ الرَّحِمِ ، وإنَّما يَحْصُلُ بالحَيْضَةِ ، لا بالطُّهْرِ الذى قبلَها ، ولأَنَّ العِـدَّةَ [32]تتعَلَّقُ بخُرُوجِ خارجٍ / من الرَّحِمِ ، فوَجَبَ أن تتعلَّقَ بالطُّهْرِ ، كوَضْعِ الحَمْلِ ، يُحَقِّقُه أنَّ العِدَّةَ[32] مَقْصُودُها مَعْرِفةُ[33] بَراءةِ المرأةِ من الحَمْلِ ، فتارةً تَحْصُلُ بوَضْعِه ، وتارةً تحْصُلُ بما يُنافِيه ، وهو الحَيْضُ الذى لا يُتَصَوَّرُ وجودُه معه . فأَمَّا[34] قولُه تعالى : ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ فيَحْتَمِلُ أنَّه أراد قبلَ عِدَّتِهِنَّ ، إذ لا يُمْكِنُ حَمْلُه على الطَّلاقِ فى العِدَّةِ ، ضَرُورةَ أنَّ الطلاقَ يَسْبِقُ[35] العدَّةَ ، لكَوْنِه سَبَبَها ، والسَّبَبُ يتقَدَّمُ[36] الحُكْمَ ، فلا يُوجَدُ الحُكْمُ[37] قبلَه ، والطلاقُ فى الطُّهْرِ تَطْلِيقٌ قبلَ العِدَّةِ إذا كانت الأَقْراءُ الحِيَضَ .

١٢٩/٨ ظ

---

(٢٨) سقطت الواو من : ب .

(٢٩) فى م : « دخل » .

(٣٠) تقدم تخريجه ، فى : ٤٤٤/١ .

(٣١) فى م : « الاستبراء » .

(٣٢ – ٣٢) سقط من : ب . نقل نظر .

(٣٣) سقط من : ب .

(٣٤) فى ا ، م : « فإن » .

(٣٥) فى ا ، م : « سبق » .

(٣٦) فى ب ، م زيادة : « على » .

(٣٧) سقط من : ب ، م .

الفصل الثالث : أنَّ الحَيْضةَ التى تَطْلُقُ[٣٨] فيها ، لا تُحْسَبُ من عِدَّتِها . بغيرِ خلافٍ بين أهلِ العلمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أمَرَ بثلاثةِ قُروءٍ ، فتَناولَ ثَلاثةً كاملةً ، والتى طَلَّقَ فيها لم يَبْقَ منها ما تَتِمُّ به مع اثْنَتَيْنِ ثلاثةٌ كاملةٌ ، فلا يُعْتَدُّ بها . ولأنَّ الطلاقَ إنَّما حُرِّمَ فى الحَيْضِ ؛ لما فيه من تَطْوِيلِ العِدَّةِ عليها ، فلو احْتَسَبَتْ[٣٩] بتلك الحيضةِ قُرْءًا ، كان أقْصَرَ لعِدَّتِها ، وأنْفَعَ لها ، فلم يكُنْ مُحَرَّمًا[٤٠] ، ومن قال : القُروءُ الأطهارُ . [٤١]احْتَسَبَ لها بالطُّهْرِ الذى طَلَّقَها فيه قُرْءًا ، فلو طَلَّقَها وقد بَقِىَ من قُرْئِها لَحْظةٌ ، حَسَبَها قُرْءًا ، وهذا قولُ كلِّ مَنْ قال : القُروءُ الأطهار[٤١] . إلَّا الزُّهْرِىَّ وحدَه ، قال : تَعْتَدُّ بثلاثةِ[٤٢] قُروءٍ سِوَى الطُّهْرِ الذى طَلَّقَها فيه . وحُكِىَ عن أبى عُبَيْدٍ ، أنَّه إنْ كان جامَعَها فى الطُّهْرِ ، لم يَحْتَسِبْ ببَقِيَّتِه ؛ لأنَّه زَمَنٌ حُرِّمَ فيه الطلاقُ ، فلم يَحتسِبْ به[٤٣] من العِدَّةِ ، كزَمَنِ الحيضِ . ولَنا ، أنَّ الطَّلاقَ حُرِّمَ فى زَمَنِ الحيضِ دَفْعًا لِضَرَرِ تَطْوِيلِ العِدَّةِ عليها ، فلو لم يَحْتَسِبْ ببَقِيَّةِ الطُّهْرِ قُرْءًا ، كان الطلاقُ فى الطُّهْرِ أضَرَّ بها ، وأطْوَلَ عليها ، وما ذكر عن أبى عُبَيْدٍ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ تَحْرِيمَ الطَّلاقِ فى الْحَيضِ لكَوْنِها لا تَحْتَسِبُ ببَقِيَّتِه ، فلا يجوزُ أن تُجْعَلَ العِلَّةُ فى عَدَمِ الاحْتِسابِ تَحْرِيمَ الطلاقِ ، فتَصِيرَ العِلَّةُ مَعْلُولًا ، وإنَّما تَحْرِيمُ الطَّلاقِ فى الطُّهْرِ الذى أصابَها فيه ، لكونِها مُرْتابةً ، ولكونِه[٤٤] لا يَأْمَنُ النَّدَمَ بظُهورِ حَمْلِها ، فأمَّا إن انْقَضَتْ حُرُوفُ الطَّلاقِ مع انْقِضاءِ الطُّهْرِ ، فإنَّ الطلاقَ يَقَعُ فى[٤٥] أوَّلِ الحَيضةِ ، ويكونُ مُحَرَّمًا ، ولا تَحْتَسِبُ بتلك

---

(٣٨) فى ا ، ب ، م : « طلق » .

(٣٩) فى الأصل : « احتسب » .

(٤٠) فى م : « محروما » .

(٤١ – ٤١) سقط من : ب . نقل نظر .

(٤٢) فى ا : « ثلاثة » .

(٤٣) سقط من : ب .

(٤٤) فى ا : « ولكونها » .

(٤٥) سقط من : ا .

الحَيْضَةِ من عِدَّتِها ، وتحتاجُ أن تَعْتَدَّ بثلاثِ حِيَضٍ بعدَها ، أو ثلاثةِ أطْهارٍ ، على الرِّوايةِ الأُخْرَى . ولو قال لها : أنْتِ طالقٌ فى آخرِ طُهْرِكِ . أو : فى آخرِ جُزْءٍ من طُهْرِكِ . أو انْقَضَتْ حُروفُ[46] الإيقاعِ ، ولم يَبْقَ من الطُّهْرِ إلَّا زَمَنُ الوُقوعِ ، فإنَّها لا تَحْتَسِبُ بالطُّهْرِ الذى وَقَعَ فيه الطلاقُ ؛ / لأنَّ العِدَّةَ لا تكونُ إلَّا بعدَ وُقوعِ الطَّلاقِ ، وليس بعدَه طُهْرٌ تَعْتَدُّ به ، ولا يجوزُ الاعْتِدادُ بما قبلَه . ولا بما قارَبَه ، ومن جَعَلَ القُرْءَ الحَيْضَ ، اعْتَدَّها بالحَيْضَةِ التى تَلِى الطلاقَ ؛ لأنَّها حَيْضَةٌ كاملةٌ ، لم يَقَعْ فيها طلاقٌ ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ بها قُرْءًا . وإن اخْتَلَفا ، فقال الزوجُ : وَقَعَ الطَّلاقُ فى أوَّلِ الحَيْضِ . وقالتْ : بل فى آخرِ الطُّهْرِ . أو قال : انْقَضَتْ حُروفُ الطَّلاقِ مع انْقِضاءِ الطُّهْرِ . وقالت : بل وقد بَقِىَ منه بَقِيَّةٌ . فالقولُ قولُها ؛ لأنَّ قولَها مقبولٌ فى الحَيْضِ ، وفى انْقِضاءِ العِدَّةِ .

١٣٠/٨و

١٣٤٠ – مسألة ؛ قال : (فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ، أُبِيحَتْ لِلْأَزْوَاجِ)

حكى أبو عبدِ الله ابنُ حامدٍ ، فى هذه المسألةِ رِوايَتَيْن ؛ إحداهما ، أنَّها فى العِدَّةِ ما لم تَغْتَسِلْ ، فيُباحُ لزَوْجِها ارْتِجاعُها ، ولا يَحِلُّ لغيرِه نِكاحُها . قال أحمدُ : عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ مسعودٍ يقولون : قبلَ أن تَغْتَسِلَ من الحَيْضةِ الثالثة . ورُوِىَ ذلك عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، والثَّوْرِىِّ ، وإسحاقَ . ورُوِىَ ذلك عن أبى بكرٍ الصِّدِّيق ، وعثمانَ بن عَفَّان ، وأبى موسى ، وعُبادةَ ، وأبى الدَّرْداءِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال شَرِيكٌ : له الرَّجْعةُ وإن فَرَّطَتْ فى الغُسْلِ عِشْرِينَ سنةً . قال أبو بكرٍ : ورُوِىَ عن أبى عبدِ الله ، أنَّها فى عِدَّتِها ، [1]ولزَوْجِها رَجْعَتُها حتى يَمْضِىَ وقتُ الصلاةِ التى طَهُرَتْ فى وَقْتِها . وهذا قول الثَّوْرِىِّ . وبه قال أبو حنيفةَ[1] إذا انْقَطعَ الدَّمُ لدُونِ أكثرِ الحَيْضِ ، فإن انْقطَعَ لأكْثَرِه ، انْقَضَتِ العِدَّةُ بانْقِطاعِه . ووَجْهُ اعتبارِ الغُسْلِ قولُ الأكابرِ[2] من الصَّحابةِ ، ولا مُخالِفَ لهم فى

---

(٤٦) فى ا ، م : « فحروف » .

(١ – ١) سقط من : ب .

(٢) فى ا ، ب : « الأكاثر » . وفى م : « الأكابرين » .

عَصْرِهم ، فيكونُ إجْماعًا . ولأنَّها مَمْنُوعةٌ من الصلاةِ بحُكْمِ حَدَثِ الحَيْضِ ، فأشْبَهتِ الحائِضَ . والرِّواية الثانية ، أنَّ العِدَّةَ تَنْقَضِى بطُهْرِها من الحَيْضَةِ الثالثةِ ، وانْقِطاعِ دَمِها . اختاره أبو الخَطَّابِ . وهو قولُ سعيدِ بن جُبَيْرٍ ، والأوْزاعىِّ ، والشافعىِّ فى القَديمِ ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾[3] . وقد كَمَلَتِ القُرُوءُ ، بدليلِ وُجُوبِ الغُسْلِ عليها ، ووُجوبِ الصَّلاةِ ، وفِعْلِ الصيامِ ، وصِحَّتِه منها ، ولأنَّه لم يَبْقَ حُكْمُ العِدَّةِ فى الميراثِ ، ووُقوعِ الطلاقِ بها ، واللِّعانِ ، والنَّفقَةِ ، فكذلك فيما[4] نحن فيه . قال القاضى : إذا شَرَطْنا الغُسْلَ ، أفادَ عَدَمُه إباحةَ الرَّجْعةِ وتَحْرِيمَها على الأزواجِ ، فأمَّا سائرُ الأحكامِ ، فإنَّها تَنْقَطِعُ بانقطاعِ / دَمِها . ٨/١٣٠ظ

فصل : وإن قُلْنا : القُرُوءُ[5] الأَطْهارُ . فطَلَّقَها وهى طاهِرٌ ، انْقَضَتْ عِدَّتُها برُؤْيةِ الدَّمِ من الحَيْضةِ الثالثةِ ، وإن طَلَّقها حائضًا ، انْقَضَتْ عِدَّتها برُؤْيةِ الدَّمِ من الْحَيْضةِ الرَّابعةِ . وهذا قولُ زَيْدِ بن ثابتٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، والقاسمِ بن محمدٍ ، وسالمِ بن عبدِ الله ، وأَبانَ ابن عُثمانَ ، ومالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ . وهو ظاهِرُ مذهبِ الشافعىِّ . وحُكِىَ عنه قولٌ آخَرُ ، لا تَنْقَضِى العِدَّةُ حتى يَمْضِىَ من[6] الدمِ يومٌ وليلةٌ ؛ لجَوازِ أن يكونَ الدَّمُ دَمَ فَسادٍ ، فلا نحْكُمُ بانْقِضاءِ العِدَّةِ حتى يزولَ الاحْتِمالُ . وحَكَى القاضى هذا احتمالًا فى مَذْهَبِنا أيضًا . ولَنا ، أنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ العِدَّةَ ثلاثةَ قُرُوءٍ ، فالزِّيادةُ عليها مُخالفَةٌ للنَّصِّ ، فلا يُعَوَّلُ عليه ، ولأنَّه قولُ من سَمَّيْنا من الصحابةِ ، رواهُ الأثرمُ عنهم بإسنادِه ، ولَفْظُ حديثِ زيدِ بن ثابتٍ : إذا دَخَلَتْ فى الدَّمِ من الحَيْضةِ الثالثةِ ، فقد بَرِئَتْ منه ، وبَرِئَ منها ، ولا تَرِثُه ولا يَرِثُها[7] .

---

(٣) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٤) فى الأصل : « ما » .

(٥) فى ا : « الأقراء » .

(٦) فى م : « زمن » .

(٧) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الأقراء وعدة الطلاق وطلاق الحائض ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٥٧٧/٢ . والإمام الشافعى . انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، ترتيب المسند ٥٩/٢ . =

وقولُهم: إنَّ الدَّمَ (٨يجوزُ أن٨) يكونَ دَمَ فسادٍ . قُلْنا : قد حُكِمَ بكَونِه حَيْضًا فى تَرْكِ الصلاةِ ، وتَحْرِيمِها على الزَّوجِ ، وسائرِ أحْكامِ الحَيْضِ ، فكذلك فى انْقِضاءِ العِدَّةِ . ثم إن كان التَّوقُّفُ عن الحُكْمِ بانْقِضاءِ العِدَّةِ للاحْتمالِ ، فإذا تَبيَّنَ أنَّه حيضٌ ، عَلِمْنا أنَّ العِدَّةَ قد انْقَضتْ حين رأتِ الدَّمَ ، كما لو قال لها : إن حِضْتِ فأنتِ طالِقٌ . واخْتلَف[٩] القائلُون بهذا القولِ ، فمنهم مَن قال : اليومُ والليلةُ من العِدَّةِ ؛ لأنَّه دَمٌ تكْمُلُ به العِدَّةُ، فكان منها، كالذى فى أثْناءِ الأطْهارِ . ومنهم مَنْ قال: ليس منها، إنَّما يَتَبيَّنُ به انْقِضاؤُها، ولأنَّنا لو جَعَلْناه منها، أوْجَبْنا الزِّيادَةَ على ثلاثةِ قُروءٍ، ولكنَّا نَمْنَعُها من النِّكاحِ حتى يَمْضِيَ يومٌ وليلةٌ، ولو راجَعَها زَوْجُها فيها، لم تَصِحَّ الرَّجْعةُ. وهذا أصَحُّ الوَجْهَينِ.

١٣٤١ – مسألة ؛ قال : (وَإنْ كَانَتْ أَمَةً ، فَإذَا اغْتَسَلَتْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّانِيَةِ)

أكثرُ أهلِ العلمِ يقولون : عِدّةُ الأمَةِ بالقُرْءِ قُرْءَان. منهم ؛ عمرُ ، وعلىٌّ ، وابنُ عمرَ، وسعيدُ بن المُسَيَّبِ، وعَطاءٌ، وعبدُ الله بن عُتْبَةَ، والقاسمُ، وسالمٌ، وزيدُ بن أسْلَمَ، والزُّهْرِىُّ، وقَتادةُ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ، والشافعىُّ، وإسحاقُ، وأبو ثَوْرٍ، وأصْحابُ الرَّأْىِ. وعن ابن سِيرِينَ، عِدَّتُها عِدَّةُ الحُرَّةِ، إلَّا أن تكونَ قد مَضَتْ بذلك سُنَّةٌ. وهو قولُ داودَ ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَـٰتُ / يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَـٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[١] . ١٣١/٨و
ولَنا ، قولُ النَّبِىِّ ﷺ : « قُرْءُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ »[٢] . وقد ذَكَرْناه ، وقولُ عمرَ وعلىٍّ وابنِ عمرَ ، ولم نَعْرِفْ لهم مُخالِفًا فى الصَّحابةِ ، فكان إجماعًا ، وهذا يَخُصُّ عُمومَ الآية . ولأنَّه مَعْنًى ذو عَدَدٍ ، بُنِىَ على التَّفاضُلِ ، فلا تُساوِى فيه الأَمَةُ الحُرَّةَ ، كالحَدِّ . وكان

والبيهقى ، فى : باب ما جاء فى قوله عز وجل : ﴿ والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ﴾ ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٥/٧ .
(٨ – ٨) سقط من : م .
(٩) سقطت الواو من : ا ، ب ، م .
(١) سورة البقرة ٢٢٨ .
(٢) تقدم تخريجه ، فى : ٥٣٤/١٠ .

القياسُ يَقْتَضِى أن تَكونَ حيضةً ونِصْفًا ، كما كان حَدُّها على النِّصْف من حَدِّ الحُرَّةِ ، إلَّا أنَّ الحَيْضَ لا يَتَبعَّضُ ، فكَمَلَ حَيْضَتَيْنِ ، ولهذا قال عمرُ ، رَضِىَ اللهُ عنه : لو أسْتَطِيعُ أن أجْعَلَ العِدَّةَ حَيْضةً ونِصْفًا لَفعَلْتُ . فإذا تَقرَّرَ هذا ، فانْقِضاءُ عِدّتِها بالغُسْلِ من الحَيْضةِ الثانيةِ ، فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ ، وفى الأُخْرَى ، بانقطاعِ الدَّمِ من الحَيْضةِ الثانية . وعلى الرِّوايةِ التى تقولُ : إن القُروءَ الأَطْهارُ . فانْقِضاءُ عِدَّتِها برُؤْيةِ الدَّمِ من الحَيْضةِ الثانية .

١٣٤٢ – مسألة ؛ قال : (**وَإنْ كَانَتْ مِنَ الآيِسَاتِ ، أَوْ مِمَّنْ لَمْ يَحِضْنَ ، فِعدَّتُهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ**)

أجْمعَ أهلُ العلم على هذا ؛ لأنَّ اللهَ تعالى ذَكَره فى كتابِه بقولِه سبحانه : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[١] . فإن كان الطلاقُ فى أوَّلِ الهِلالِ، اعْتُبِرَ ثَلاثةُ أشْهُرٍ بالأَهِلَّةِ؛ لقولِ الله تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾[٢] . وقال سُبْحانه: ﴿ إِنَّ عِدَّةَ ٱلشُّهُورِ عِندَ ٱللَّهِ ٱثْنَا عَشَرَ شَهْرًا فِى كِتَٰبِ ٱللَّهِ يَوْمَ خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ مِنْهَآ أَرْبَعَةٌ حُرُمٌ ﴾[٣] . ولم يختلِف النَّاسُ فى أنَّ الأشْهُرَ الحُرُمَ[٤] مُعْتَبرةٌ بالأَهِلَّةِ. وإن وَقعَ الطَّلاقُ فى أثناءِ شَهْرٍ[٥] اعْتَدّتْ بَقِيَّته، ثم اعْتَدَّتْ شَهْرَيْنِ بالأَهِلَّةِ، ثم اعْتدَّتْ من الشَّهْرِ الثالثِ تمامَ ثلاثِينَ يومًا. وهذا مذهبُ مالكٍ، والشافعىِّ، وأبى حنيفةَ، تَحْتَسِبُ بَقِيَّةَ الأوَّلِ، وتَعْتَدُّ مِن الرَّابع بقَدْرِ ما فاتَها من الأوَّلِ، تامًّا كان أو ناقِصًا؛ لأنَّه لو كان من أوَّلِ الهِلَالِ، كانت العِدَّةُ بالأَهِلَّةِ، فإذا كان من بعضِ الشَّهْرِ، وَجَبَ قَضاءُ ما فاتَ منه.

---

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) سورة البقرة ١٨٩ .

(٣) سورة التوبة ٣٦ .

(٤) فى م : « الحرام » .

(٥) فى م : « الشهر » .

وخَرَّجَ أصْحابُنا وَجْهًا ثانيا ؛ أنَّ جميعَ الشُّهورِ مَحْسُوبةٌ بالعددِ . وهو قولُ ابنِ بنتِ الشافعىِّ ؛ لأنَّه إذا حُسِبَ الأوَّلُ بالعَدَدِ ، كان ابْتداءُ الثانى من بعضِ الشَّهْرِ ، فيجبُ أن يُحْسَبَ بالعَدَدِ ، وكذلك الثالثُ . ولَنا ، أنَّ الشَّهْرَ يَقَعُ على ما بين / الهِلالَيْنِ وعلى الثلاثينَ ، ولذلك إذا غُمَّ الشَّهْرُ كُمِّلَ ثلاثِينَ ، والأَصْلُ الهِلالُ ، فإذا أمْكَنَ اعْتِبارُ الهِلَالِ ، اعْتُبِرَ[6] ، وإذا تَعَذَّرَ ، رُجِعَ[7] إلى العَدَدِ . وفى هذا انْفِصالٌ عمَّا ذُكِرَ لأبى حنيفةَ . وأمَّا التَّخْرِيجُ الذى ذكَرْناه ، فإنَّه لا يَلْزَمُ إتْمامُ الشَّهْرِ الأوَّلِ من الثانى ، ويجوزُ أن يكونَ تَمامُه من الرَّابع .

١٣١/٨ظ

فصل : وتُحْسَبُ[8] العِدَّةُ من السَّاعةِ التى فارَقَها زَوْجُها فيها ، فلو فارَقَها نِصْفَ اللَّيلِ ، أو نِصفَ النَّهارِ ، اعْتَدَّتْ من ذلك الوَقْتِ إلى مِثْلِه . فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال أبو عبدِ الله ابنُ حامدٍ : لا تَحْتَسِبُ بالسَّاعاتِ ، وإنَّما تَحْتَسِبُ بأوَّلِ الليلِ والنهارِ ، فإذا طَلَّقها نهارًا ، احْتَسَبَتْ[9] من أوَّلِ اللَّيلِ الذى يَلِيه ، وإن[10] طَلَّقَها ليلًا ، احتسبتْ بأوَّلِ النهارِ الذى يَلِيه . وهذا قولُ مالكٍ ؛ لأنَّ حِسابَ السَّاعاتِ يَشُقُّ ، فسَقَطَ اعْتِبارُه . ولَنا ، قولُ الله تعالى : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَـٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾ . فلا تجوزُ الزِّيادةُ عليها بغيرِ دليلٍ ، وحِسابُ السَّاعاتِ مُمْكِنٌ ، إمَّا يَقينًا ، وإمَّا اسْتِظْهارًا ، فلا وَجْهَ للزِّيادةِ على ما أوْجَبَهُ اللهُ تعالى .

١٣٤٣ – مسألة ؛ قال : (**والأَمَةُ شَهْرانِ**)

اخْتَلفتِ الرِّوايَاتُ[1] عن أبى عبدِ الله فى عِدَّةِ الأَمةِ ، فأكْثَرُ الرِّواياتِ عنه ، أنَّها

---

(٦) فى ا ، م : « اعتبروا » .

(٧) فى م : « رجعوا » .

(٨) فى م : « وتجب » .

(٩) فى الأصل : « احتسب » .

(١٠) فى ب : « وإذا » .

(١) فى الأصل ، ب : « الرواية » .

شَهْرانِ . رَواه عنه جَماعةٌ من أصْحابه ، واحْتَجَّ فيه بقولِ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه : عِدَّةُ أُمِّ الوَلدِ حَيْضَتانِ ، ولو لم تَحِضْ كان عِدَّتُها شَهْرَيْنِ . رواه الأثْرَمُ عنه بإسْنادِه[٢] . وهذا قولُ عَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، وإسحاقَ ، وأحَدُ أقْوالِ[٣] الشافعىِّ ؛ لأنَّ الأَشْهُرَ بَدَلٌ من القُرُوءِ ، وعِدَّةُ ذاتِ القُرُوءِ قُرْءان ، فبَدَلُهما شَهْرانِ ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ بالشُّهُورِ عن غيرِ الوَفاةِ ، فكان عَدَدُها كعَدَدِ القُروءِ ، لو كانت ذاتَ قُروءٍ[٤] ، كالحُرَّةِ . والرِّوايةُ الثانية ، أنَّ عِدَّتَها شَهْرٌ ونِصْفٌ . نَقَلَها المَيْمُونِىُّ ، والأثرمُ ، واختارَها أبو بكرٍ . وهذا قولُ علىٍّ[٥] رضِىَ اللهُ عنه . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ[٥] ، وابنِ المُسَيَّبِ ، وسالمٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وهو قولٌ ثانٍ للشافعىِّ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ نِصْفُ عِدَّةِ الحُرَّةِ ، وعِدَّةُ الحُرَّةِ ثلاثةُ أشْهُرٍ ، فنِصفُها شَهْرٌ ونصْفٌ ، وإنَّما كَمَّلْنا لذاتِ الحَيْضِ حَيْضَتَيْنِ ، لتَعذُّرِ تَبْعيضِ الحَيْضَةِ ، فإذا / صِرْنا إلى الشُّهُورِ ، أمْكَنَ التَّنْصِيفُ ، فوَجَبَ المَصِيرُ إليه ، كما فى عِدَّةِ الوَفاةِ ، ويَصِيرُ هذا كالمُحْرِمِ ، إذا وَجَبَ عليه فى جَزاءِ الصَّيْدِ نِصْفُ مُدٍّ ، أجْزَأه إخْراجُه ، فإنْ أراد الصِّيامَ مَكانَه ، صامَ يومًا كاملًا . ولأنَّها عِدَّةٌ أمْكَنَ تَنْصِيفُها ، فكانتْ على النِّصْفِ من عِدَّةِ الحُرَّةِ ،[٦] كعِدَّةِ الوَفاةِ ، ولأنَّها مُعَتَدَّةٌ بالشُّهُورِ ، فكانت على النِّصْفِ من عِدَّةِ الحُرَّةِ[٦] كالمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها[٧] . والرِّوايةُ الثالثة ، أنَّ عِدَّتَها ثلاثةُ أشْهُرٍ . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ ، ومُجاهِدٍ ، وعمرَ بن عبدِ العزيزِ ، والنَّخَعِىِّ ، ويحيى الأنْصارىِّ ، ورَبيعةَ ، ومالكٍ ، وهو القولُ الثالثُ للشافعىِّ ؛ لعُمُومِ قوله تعالى : ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ﴾[٨] . ولأنَّه اسْتِبْراءٌ

١٣٢/٨و

---

(٢) وأخرجه البيهقى ، فى : باب عدة الأمة ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٢٥ .

(٣) فى ا ، م : « قولى » .

(٤) فى ا ، ب ، م : « قرء » .

(٥) أخرجهما ابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا : كم عدة الأمة إذا طلقت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/١٦٦ ، ١٦٧ .

(٦ - ٦) سقط من : ب . نقل نظر .

(٧) سقط من : ب .

(٨) سورة الطلاق ٤ .

للأَمَةِ الآيِسَةِ بالشُّهُورِ ، فكان ثلاثةَ أشْهُرٍ ، كاسْتِبْراءِ الأَمَةِ إذا مَلَكَها ، أو مات سَيِّدُها ، ولأنَّ اعْتبارَ الشُّهُورِ هٰهُنا للعِلْمِ ببَراءةِ رَحِمِهَا[9] ، ولا يَحْصُلُ هذا بدونِ ثلاثةِ أشْهُرٍ فى الحُرَّةِ والأَمَةِ جميعًا ؛ لأنَّ الحَملَ يكونُ نُطْفَةً أرْبَعِينَ يوما ، [10]وعَلَقةً أربعينَ يوما[10] ، ثم يَصِيرُ مُضْغَةً ، ثم يتَحَرَّكُ ، ويَعْلُو بَطْنُ المرأةِ ، فيَظْهَرُ الحَمْلُ ، وهذا مَعْنًى لا يخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، ولذلك كان اسْتِبْراءُ الأَمَةِ فى حَقِّ سَيِّدِها ثلاثةَ أشْهُرٍ . ومَنْ رَدَّ هذه الرِّواية قال : هى مخالفةٌ لإجْماعِ الصَّحابةِ ؛ لأنَّهم اخْتَلَفُوا على القَوْلَيْنِ الأَوَّلَيْنِ ، ومتى اخْتَلَفَ الصحابةُ على قَوْلَيْنِ، لم يَجُزْ إحداثُ قولٍ ثالثٍ ؛ لأنَّه يُفْضِى إلى تَخْطِئَتِهم ، وخُروجِ الحَقِّ عن قولِ جَميعِهم ، ولا يجوزُ ذلك ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ لغير الحَمْلِ[11] ، فكانتْ دون عِدَّةِ الحُرَّةِ ، كذات القُرُوءِ[12] المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها .

فصل : واخْتَلَفَ[13] عن أحمدَ فى السِّنِّ الذى تَصِيرُ به المرأةُ من الآيِسَاتِ ، فعنه : أوَّلُه خَمْسُونَ سنةً ؛ لأنَّ عائشةَ قالتْ : لن تَرَى المرأةُ فى بَطْنِها ولدًا بعدَ خمسينَ سنةً . وعنه : إن كانت من نِساءِ العَجَمِ فخَمْسُونَ ، وإن كانت من نساءِ العَرَبِ فسِتُّونَ ؛ لأنَّهنَّ أقْوَى طَبِيعةً . وقد ذكر الزُّبَيْرُ بن بكارٍ ، فى كتابِ « النَّسَبِ » ، أنَّ هِندًا بنتَ أبى عُبَيْدةَ ابن عبد الله بن زَمْعةَ[14] ، ولَدَتْ مُوسَى بنَ عبدِ الله بن حسنِ بن حسنٍ[15] بن علىِّ بن أبى طالبٍ ولها سِتُّونَ سنةً . وقال : يقالُ : إنَّه لن تَلِدَ بعدَ خمسينَ سنة إلَّا عَرَبِيَّةٌ ، ولا تَلِد

---

(٩) فى م : « الرحم » .

(١٠ - ١٠) سقط من : ا .

(١١) فى ا ، ب ، م : « الحل » .

(١٢) فى م : « القرء » .

(١٣) أى النقلُ .

(١٤) فى ب : « ربيعة » . وتقدم فى : ٤٤٦/١ .

(١٥) فى ب : « حسين » . ويصحح ما تقدم فى : ٤٤٦/١ إلى « موسى بن عبد الله بن حسن بن حسن » . وانظر المسألة فى : مقاتل الطالبيين ٣٩٠ ، زهر الآداب ٨٩/١ . ولم ترد فى نسب قريش لمصعب الذى بين أيدينا ، وورد نسبه فيه . انظر ٤٩٥-٥٠٦ .

لستِّين إلّا قُرَشِيَّةً . وللشافعيِّ قَوْلان ؛ أحدهما ، يُعْتَبرُ السِّنُّ الذى يُتَيَقَّنُ أنَّها[١٦] إذا بَلَغَتْه لم تَحِضْ . قال بعضُهم : /هو اثنانِ وسِتُّونَ سنةً . والثانى ، يُعْتَبَرُ السِّنُّ الذى يَيْأَسُ ٨/١٣٢ظ فيه نِساءُ عَشِيرَتِها ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّ نَشْأَها كَنَشْئِهِنَّ ، وطَبْعَها كطَبْعِهِنَّ . والصحيحُ ، إن شاء اللهُ تعالى ، أنَّه متى[١٧] بلَغتِ المرأةُ خمسينَ سنةً ، فانْقَطَعَ حَيْضُها عن عادَتِها مَرَّاتٍ لغيرِ سببٍ ، فقد صارت آيِسَةً ؛ لأنَّ وُجودَ الحَيْضِ فى حَقِّ هذه نادِرٌ ، بدليلِ قولِ عائشةَ ، وقِلَّةِ وُجُودِه ، فإذا انْضَمَّ إلى هذا انْقِطاعُه عن العاداتِ مَرَّاتٍ ، حَصَلَ اليَأْسُ من وُجُودِه ، فلها حينئذٍ أن تَعْتَدَّ بالأَشْهُرِ ، وإن انْقَطَعَ قبلَ ذلك ، فحُكْمُها حكمُ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعه . على ما سنَذْكُرُه ، إن شاء اللهُ تعالى . وإن رأتِ الدَّمَ بعدَ الخمسينَ ، على العادَةِ التى كانت تَراه فيها ، فهو حَيْضٌ ، فى الصَّحِيحِ ؛ لأنَّ دليلَ الحَيْضِ الوُجودُ فى زَمَنِ الإمْكانِ ، وهذا يُمْكِنُ وُجودُ الحَيْضِ فيه ، وإن كان نادِرًا . وإن رأتْه بعدَ السِّتِّين ، فقد تُيُقِّنَ أنَّه ليس بحَيْضٍ ؛ [١٨]لأنه لم يُوجَدْ ذلك . قال الْخِرَقِيُّ : وإذا رأتْه بعدَ السِّتِّينَ ، فقد تُيُقِّنَ أنَّه ليس بحيضٍ[١٨] . فعندَ ذلك لا تَعْتَدُّ به ، وتَعْتَدُّ بالأَشْهُرِ ، كالتى لا تَرَى دَمًا .

فصل : وأقَلُّ سِنٍّ تَحِيضُ فيه المرأةُ تِسْعُ سِنِينَ ؛ لأنَّ المَرْجِعَ فيه إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ مَنْ تَحِيضُ لِتِسْعٍ . وقد رُوِىَ عن الشافعىِّ ، أنَّه قال : رأيتُ جَدَّةً لها إحْدَى وعِشْرُونَ سنةً[١٩] . فهذه إذا أسْقَطْتَ من عُمْرِها مُدَّةَ الحَمْلَيْنِ فى الغالبِ عامًا ونِصْفًا ، وقسَمْتَ الباقِى بينها وبين ابْنَتِها ، كانت كلُّ واحدةٍ منهما قد حَمَلَتْ لدُونِ عَشْرِ سِنِينَ . فإن رأَتْ دَمًا قبلَ ذلك ، فليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ مثلُها مُتَكَرِّرًا ، والمُعْتَبَرُ من ذلك ما تَكَرَّرَ ثلاثَ مَرَّاتٍ فى حالِ الصِّحَّةِ ، ولم يُوجَدْ ذلك ، فلا يُعْتَدُّ به .

---

(١٦) فى ا ، ب ، م : « أنه » .

(١٧) فى الأصل : « إذا » .

(١٨–١٨) سقط من : ب . نقل نظر .

(١٩) تقدم فى : ١/٤٤٧ . وقد ذكره البيهقى ، بإسناده عن الشافعى ، فى : باب السن التى وجدت المرأة حاضت فيها ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ١/٣١٩ ، ٣٢٠ .

فصل : فإن بلَغَتْ سِنًّا تَحِيضُ فيه النِّساءُ فى الغالِبِ ، فلم تَحِضْ ، كخَمْسَ عشرةَ سنةً ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ ، فى ظاهرِ قولِ الخِرَقِىِّ ،[٢٠] وهو قولُ[٢٠] أبى بكرٍ .[٢١] وهو مذهبُ[٢١] أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ . وضَعَّفَ أبو بكرٍ الرِّوايةَ المُخالفةَ لهذا ، وقال : رَوَاها أبو طالبٍ ، فخالَفَ[٢٢] فيها أصحابَه ، وذلك ما رَوَى أبو طالبٍ ، عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ سنةً . قال / القاضى : هذه الرِّوايةُ أصَحُّ ؛ لأنَّه متى أتَى عليها زمانُ الحَيْضِ فلم تَحِضْ ، صارتْ[٢٣] مُرْتابةً ، يجوزُ أن يكونَ بها حَمْلٌ مَنَعَ حَيْضَها ، فيجبُ أن تَعْتَدَّ بسَنةٍ ، كالتى ارْتَفَعَ حَيْضُها بعدَ وُجُودِه . ولَنا ، قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔى يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[٢٤][٢٥] وهذه من اللَّائى لم يَحِضْنَ[٢٥] ، ولأنَّ الاعْتبارَ بحالِ المُعْتَدَّةِ ، لا بحالِ غيرِها ، ولهذا لو حاضَتْ قبلَ بُلوغِ سِنٍّ يَحِيضُ لمِثْلِه النّساءُ فى الغالبِ ، مثل أن تَحِيضَ ولها عَشْرُ سِنِينَ ، اعْتَدّتْ بالحِيَضِ ، وفارَقَ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها[٢٦] ولا تَدْرِى ما رَفَعه[٢٦] ؛ فإنَّها من ذَوَاتِ القُرُوءِ[٢٧] ، وهذه لم تكنْ مِنْهُنَّ .

١٣٣/٨و

١٣٤٤ – مسألة ؛ قال : (وَإذَا طَلَّقَها طَلَاقًا يَمْلِكُ فِيهِ الرَّجْعَةَ ، وَهِىَ أَمَةٌ ، فَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا حَتَّى أُعْتِقَتْ[١] ، بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ . وَإنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا لا يَمْلِكُ فِيه الرَّجْعَةَ[٢] ، فأُعْتِقَتْ ، اعْتَدّتْ عِدَّةَ أَمَةٍ)

(٢٠ – ٢٠) فى ا ، ب : « وقول » .

(٢١ – ٢١) فى ب : « ومذهب » .

(٢٢) فى ا ، م : « فخالص » .

(٢٣) فى الأصل ، ب : « حصلت » .

(٢٤) سورة الطلاق ٤ .

(٢٥ – ٢٥) سقط من : الأصل .

(٢٦ – ٢٦) سقط من : ب .

(٢٧) فى ا : « الأقراء » .

(١) فى ب : « أعتقها » .

(٢) فى ا ، م : « رجعة » .

هذا قولُ الحسنِ ، والشَّعْبِيِّ ، والضَّحَّاكِ ، وإسحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْيِ . وهو[٣] أحَدُ أقْوالِ الشافعيِّ . والقولُ الثانى ، تُكْمِلُ عِدَّةَ أَمَةٍ ، سَواءٌ كانتْ بائِنًا أو رَجْعِيَّةً . وهو قولُ مالكٍ ، وأبى ثَوْرٍ ؛ لأنَّ الحُرِّيَّةَ طَرَأَتْ بعدَ وُجُوبِ العِدَّةِ عليها ، فلا يُعْتَبرُ حُكْمُها ، كما لو كانت بائنًا . أو كما لو طَرَأَتْ بعدَ وُجُوبِ الاسْتِبْراءِ ، ولأنَّه مَعْنًى يخْتلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، فكان الاعْتبارُ بحالةِ الوُجُوبِ ، كالحَدِّ . وقال عَطاءٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ : تَبْنِى على عِدَّةِ حُرَّةٍ بكلِّ حالٍ . وهو القولُ الثالثُ للشافعيِّ ؛ لأنَّ سَبَبَ العِدَّةِ الكامِلَةِ إذا وُجِدَ فى أثناءِ العِدَّةِ ، انْتَقَلَتْ إليها وإن كانت بائِنًا ، كما لو اعْتَدَّتْ بالشُّهُورِ ثم رأتِ الدَّمَ . ولَنا ، أنَّها إذا أُعْتِقَتْ[٤] وهى رَجْعِيَّةٌ ، فقد وُجِدَتِ الحُرِّيَّةُ ، وهى زَوْجةٌ تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ لو ماتَ ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ عِدَّةَ الحرائرِ ، كما لو أُعْتِقَتْ قبلَ الطَّلاقِ . وإن أعتقتْ وهى بائنٌ ، فلم تُوجَد الحُرِّيَّةُ فى الزَّوْجيَّةِ ، فلم تَجِبْ عليها عِدَّةُ الحرائرِ ، كما لو أُعْتِقتْ بعدَ مُضِىِّ القُرْءَيْنِ . ولأنَّ[٥] الرَّجْعِيَّةَ تَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الوَفاةِ لو ماتَ ، فتَنْتَقِلُ إلى عِدَّةِ الحرائرِ ، والبائنُ لا تَنْتقِلُ إلى عِدَّةِ الوفاةِ ، فلا تَنْتقِلُ إلى عِدَّةِ الحرائرِ ، كما لو انْقَضَتْ عِدَّتُها . وما ذكَرْناه لمالكٍ يَبْطُلُ بما إذا ماتَ زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ ، فإنَّها تنْتقِلُ إلى عِدَّةِ / الوفاةِ ، والفَرْقُ بينَ ما نحنُ فيه وبينَ ما إذا حاضَتِ الصغيرةُ ، أنَّ الشُّهُورَ بَدَلٌ عن الحَيْضِ ، فإذا وُجِدَ المُبْدَلُ ، زال حُكْمُ البَدَلِ ، كالمُتَيَمِّمِ يجِدُ الماءَ ، وليس كذلك هٰهُنا ، فإن عِدَّةَ الأَمَةِ ليست ببَدَلٍ ، ولذلك تَبْنِى الأَمَةُ على ما مَضَى من عِدَّتِها اتِّفاقًا ، وإذا حاضتِ الصغيرةُ اسْتأنفتِ العِدَّةَ فافْتَرقَا[٦] ، وتخالِفُ الاسْتِبْراءَ ؛ فإنَّ الحُرِّيَّةَ لو قارنتْ سَبَبَ وُجُوبِه ، لم تكْمُلْ ، ألا تَرَى أنَّ أُمَّ الولدِ إذا ماتَ سَيِّدُها عَتَقَتْ[٧] لمَوْتِه ، ووَجَبَ الاسْتِبْراءُ ، كما يجِبُ على التى لم تَعْتِقْ ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ لا يَخْتَلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، بخِلافِ مسألَتِنا .

٨/١٣٣ ظ

---

(٣) فى م : « وهذا » .

(٤) فى الأصل ، ب ، م : « عتقت » .

(٥) فى م زيادة : « عدة » .

(٦) فى ا ، م : « فافترق » .

(٧) فى ا : « فأعتقت » .

فصل : إذا عَتَقَتِ الأمةُ تَحْتَ العَبْدِ ، فاخْتارَتْ نَفْسَها ، اعْتَدّتْ عِدَّةَ الحُرَّةِ ؛ لأنَّها بائَتْ من زَوْجِها وهى حُرَّةٌ . وقد رَوَى الحسنُ ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ ، أَمَرَ بَرِيرةَ أن تَعْتَدَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ[8] . وإن طَلَّقَها العَبْدُ طَلاقًا رَجْعِيًّا ، فأَعْتَقَها سيِّدُها ، بَنَتْ على عِدَّةِ الحُرَّةِ ، سَواءٌ فَسَخَتْ ، أو أقامَتْ على النكاحِ ؛ لأنَّها عَتَقتْ فى عِدَّةٍ رَجْعِيَّةٍ . وإن لم تَفْسَخْ ، فَرَاجَعَها فى عِدَّتِها ، فلها الخيارُ بعدَ رَجْعَتِها ، (9فإن اخْتارتِ الفَسْخَ قبلَ المَسِيسِ ، فهل تَسْتَأْنِفُ العِدَّةَ ، أم تَبْنِى على ما مَضَى من عِدَّتِها ؟ . على وَجْهَيْنِ9) . فإن قُلْنا : تَسْتَأْنِفُ . فإنَّها تستأنفُ عِدَّةَ حُرَّةٍ . وإن قُلْنا : تَبْنِى . بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ .

١٣٤٥ – مسألة ؛ قال : (وَإذَا طَلَّقَهَا وَهِىَ ممَّنْ قَدْ حَاضَتْ ، فارْتَفَعَ حَيْضُهَا ، لَا تَدْرِى مَا رَفَعَهُ ، اعْتَدَّتْ سَنَةً)

وجملةُ ذلك ، أنَّ الرجلَ إذا طَلَّقَ امرأتَه ، وهى من ذواتِ الأقْراءِ ، فلم تَرَ الحَيْضَ فى عادَتِها ، ولم تَدْرِ ما رَفَعه ، فإنَّها تَعْتَدُّ سنةً ؛ تِسعَةَ أشْهُرٍ منها تَتَرَبَّصُ فيها لتَعْلَمَ بَراءةَ رَحِمِها ؛ لأنَّ هذه المُدَّةَ هى غالبُ مُدَّةِ الحَمْلِ ، فإذا لم يَبِنِ الحَمْلُ[1] فيها ، عُلِمَ بَراءةُ الرَّحِمِ ظاهرًا ، فتَعْتَدُّ بعدَ ذلك عِدَّةَ الآيِسَاتِ ، ثلاثةَ أشْهُرٍ . هذا قولُ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . قال الشافعىُّ : هذا قضاءُ عمرَ بينَ المُهاجِرِينَ والأنْصارِ ، لا يُنْكِرُه منهم مُنْكِرٌ عَلِمْناهُ . وبه قال مالكٌ ، والشافعىُّ فى أحدِ قَوْلَيْه . ورُوِىَ ذلك عن الحسنِ . وقال الشافعىُّ ، فى قولٍ آخرَ : تَتَرَبَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، أكثرَ مُدَّةِ الحملِ ، ثم تَعْتَدُّ بثلاثةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ هذه المُدَّةَ هى التى يُتَيَقَّنُ بها بَراءةُ رَحِمِها ، فوَجَبَ اعْتبارُها احْتِياطًا . وقال فى الجديدِ : تكونُ فى عِدَّةٍ أبدًا ، حتى تَحِيضَ ، أو تَبْلُغَ سِنَّ الإيَاسِ ، تَعْتَدُّ حينئذٍ بثلاثةِ أشْهُرٍ . وهذا قولُ / جابرِ بن زيدٍ ، وعَطاءٍ ، وطاوسٍ ، والشَّعْبِىِّ ، والنَّخَعِىِّ ، ١٣٤/٨و

(٨) أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ١/٣٦١ . وانظر ما تقدم فى : ١٠/٦٩ ، ٧٠ .

(٩ – ٩) سقط من : ب .

(١) سقط من : الأصل .

والزُّهْرِىِّ ، وأبى الزِّنادِ ، والثَّوْرِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأهلِ العِرَاقِ ؛ لأنَّ الاعْتِدادَ بالأشْهُرِ جُعِلَ بعدَ الإياسِ ، فلم يَجُزْ قبلَه ، وهذه ليستْ آيِسةً ، ولأنَّها تَرْجُو عَوْدَ الدَّمِ ، فلم تَعْتَدَّ بالشُّهورِ ، كما لو تباعَدَ حَيْضُها لعارِضٍ . ولَنا ، الإجماعُ الذى حَكاه الشافعىُّ ، ولأنَّ الغَرَضَ بالاعْتِدادِ معرفةُ بَراءةِ رَحِمِها ، وهذا تَحْصُلُ به بَراءةُ رَحِمِها ، فاكْتُفِىَ به ، ولهذا اكْتُفِىَ فى حَقِّ ذات القُرْءِ بثلاثةِ قُرُوءٍ ، وفى حقِّ الآيسةِ بثلاثةِ أشْهُرٍ ، ولو رُوعِىَ اليقينُ ، لاعْتُبِرَ أقْصَى مُدَّةِ الحَمْلِ ، ولأنَّ عليها فى تَطْوِيلِ العِدّةِ ضَرَرًا ، فإنَّها تُمْنَعُ من الأَزْواجِ ، وتُحْبَسُ دائمًا ، ويتَضَرَّرُ الزَّوْجُ بإيجابِ السُّكْنَى والنَّفَقةِ عليه . وقد قال ابن عبَّاسٍ : لا تُطَوِّلُوا عليها الشُّقَّةَ ، كَفَاها تِسْعةُ أشْهُرٍ . فإن قيل : فإذا مَضَتْ تسعةُ أشهرٍ ، فقد عُلِمَ بَراءةُ رَحِمِها ظاهرًا ، فلم اعْتَبَرْتُم ثلاثةَ أشْهُرٍ بعدَها ؟ قُلْنا : الاعْتِدادُ بالقُرُوءِ والأشْهُرِ إنَّما يكونُ عند عَدَمِ الحَمْلِ ، وقد تَجِبُ العِدّةُ مع العِلْمِ ببَراءةِ الرَّحِمِ ، بدليلِ ما لو عَلَّقَ طلاقَها بوَضْعِ الحَمْلِ ، فوَضَعَتْه ، وَقَعَ الطَّلاقُ ، ولَزِمَتْها العِدَّةُ .

فصل : فإنْ عاد الحيضُ إليها فى السَّنةِ ، ولو فى آخِرِها ، لَزِمَها الانْتِقالُ إلى القُرُوءِ ؛ لأنَّها الأصلُ ، فبَطَلَ بها حكمُ البَدَلِ . وإن عادَ بعدَ مُضِيِّها ونِكاحِها ، لم تَعُدْ إلى القُرُوءِ ؛ لأنَّ عِدَّتَها انْقَضَتْ ، وحَكَمْنا بصِحَّةِ نِكاحِها ، فلم تَبْطُلْ ، كما لو اعْتَدَّتْ الصَّغِيرةُ بثَلاثةِ أشْهُرٍ ، وتزَوَّجَتْ ، ثم حاضَتْ . وإن حاضتْ بعد السَّنَةِ ، وقبلَ نِكاحِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحدهما ، لا تَعُودُ ؛ لأنَّ العِدَّةَ انْقَضتْ بالشُّهورِ ، فلم تَعُدْ ، كالصَّغيرةِ . والثانى ، تعودُ ؛ لأنَّها[٢] من ذَواتِ القُرُوءِ ، وقد قَدَرَتْ على المُبْدَلِ قبلَ تَعَلُّقِ حَقِّ زَوْجٍ بها ، فلَزِمَها العَوْدُ ، كما لو حاضَتْ فى السَّنَةِ .

١٣٤٦ – مسألة ؛ قال : (وَإنْ كَانَتْ أَمَةً ، اعْتَدَّتْ بِأحَدَ عَشَرَ شَهْرًا ، تِسْعَةُ أشْهُرٍ لِلْحَمْلِ ، وشَهْرَانِ لِلْعِدَّةِ)

---

(٢) سقط من : ب .

هذه المسألةُ مَبْنِيَّةٌ على أصْلَيْن ؛ أحدهما ، أنَّ الحُرَّةَ تَعْتَدُّ بسَنَةٍ ، إذا ارتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعه . الثانى ، أنَّ عِدَّةَ الأمَةِ الآيِسَةِ شَهْران ، فتَتَربَّصُ تسعةَ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ مُدَّةَ الحَمْلِ تَتَساوَى فيها الحُرَّةُ والأَمَةُ ، لكَوْنِه أمْرًا حقيقيًّا ، فإذا يَئِسَتْ من الحملِ ، اعْتَدَّتْ عِدَّةَ[1] الآيِسَةِ شَهْرَيْنِ . وعلى الرِّوايةِ التى جَعَلَ عِدَّتَها شهرًا ونصفًا ، تكونُ عِدَّتُها / عَشَرَةَ أشْهُرٍ ونِصْفًا . ومن جَعَلَها ثلاثةَ أشْهُرٍ ، فعِدَّتُها سَنَةٌ كالحُرَّةِ ، سَوَاءً[2] . ١٣٤/٨ظ

١٣٤٧ – مسألة ؛ قال : (وإن عَرَفَتْ ما رَفَعَ الْحَيْضَ ، كَانَتْ فى عِدَّةٍ حَتَّى يَعُودَ الْحَيْضُ ، فتَعْتَدَّ بِهِ ، إلَّا أنْ تَصِيرَ مِنَ الآيِسَاتِ ، فتَعْتَدَّ بِثَلَاثَةِ أشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ تَصِيرُ فى عِدَادِ الْآيِسَاتِ)

أمَّا إذا عَرَفَتْ أنَّ[1] ارْتِفاعَ الحَيْضِ بعارِضٍ[2] ؛ من مَرَضٍ ، أو نِفَاسٍ ، أو رَضاعٍ ، فإنَّها تَنْتَظِرُ زوالَ العارِضِ ، وعَوْدَ الدَّمِ وإن طالَ ، إلَّا أن تَصِيرَ فى سِنِّ الإِيَاسِ[3] ، وقد ذكرناه . [4]فتَعْتَدُّ حِينَئِذٍ[4] عِدَّةَ الآيِسَاتِ . وقد رَوَى الشافعىُّ ، فى « مُسْنَدِه »[5] بإسْنادِه عن حَبَّان بن مُنْقِذٍ ، أنَّه طَلَّقَ امرأتَه طلقةً واحدةً ، وكانت[6] لها منه بُنَيَّةٌ تُرْضِعُها ، فتباعَدَ حَيْضُها ، ومَرِضَ حَبَّانُ ، فقيل له : إنَّك إن مِتَّ وَرِثَتْكَ . فمَضَى إلى عثمانَ ، وعندَه علىٌّ وزيدُ بن ثابتٍ ، فسألَه عن ذلك ، فقال عثمانُ لعلىٍّ

---

(١) فى ب ، م : « مدة » .
(٢) سقط من : م .
(١) سقط من : الأصل .
(٢) فى ب : « لعارض » .
(٣) فى ب ، م : « اليأس » .
(٤ – ٤) فى م : « فعند ذلك تعتد » .
(٥) انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، من ترتيب المسند ٥٨/٢ .
كما أخرجه البيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤١٩/٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب تعتد أقراءها ، ما كانت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٤٠/٦ ، ٣٤١ .
(٦) فى الأصل ، ا : « وكان » .

وزيد : ما تَرَيان ؟ فقالا : نَرى أنَّها إن ماتَتْ وَرِثَها ، وإن ماتَ وَرِثَتْه ؛ لأنَّها ليستْ من الْقَواعِدِ اللَّائِى [٧]يَئِسْنَ من المَحِيضِ ، ولا من الأبكارِ اللَّائِى[٧] لم يَبْلُغْنَ الْمَحِيضَ . فرَجَعَ حَبَّانُ إلى أهلِه ، فانْتَزَعَ البِنْتَ منها ، فعادَ إليها الْحَيْضُ ، فحاضَتْ حَيْضَتَيْنِ ، ومات حَبَّانُ قبلَ انْقِضاءِ الثالثةِ ، فورَّثَها عثمانُ ، رَضِىَ الله عنه . ورَوَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه عن محمدِ بن يَحْيى بن حَبَّان ، أنَّه كانتْ عندَ جَدِّه امْرأتان ؛ هاشِمِيَّةٌ ، وأنصارِيَّةٌ ، فطَلَّقَ الأنصارِيَّةَ وهى مُرْضِعٌ ، فمَرَّتْ بها سَنَةٌ ، ثم هَلَكَ ولم تَحِض ، فقالت الأنْصَارِيَّةُ : لم أحِضْ . فاخْتَصَمُوا إلى عثمانَ ، رَضِىَ الله عنه ، فقَضَى لها بالميراثِ ، فلامَتِ الهاشِمِيَّةُ عثمانَ ، فقال : هذا عَمَلُ ابنِ عَمِّكِ ، هو أشارَ علينا بهذا . يَعْنِى علىَّ ابن أبى طالبٍ ، رَضِىَ اللهُ عنه[٨] .

١٣٤٨ – مسألة ؛ قال : (وَإنْ حَاضَتْ حَيْضَةً أوْ حَيْضَتَيْنِ ، ثُمَّ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَدْرِى مَا رَفَعَهُ ، لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا إلَّا[١] بعْدَ سَنَةٍ [٢]مِنْ وَقْتِ[٢] انْقِطَاعِ الْحَيْضِ)

وذلك لما رُوِىَ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أنَّه قال ، فى رَجُلٍ طَلَّقَ امرأتَه فحاضتْ حَيْضةً أو حَيْضَتَيْنِ ، فارْتَفَعَ حَيْضُها ، لا تَدْرِى ما رَفَعَه : تَجْلِسُ تِسْعةَ أشْهُرٍ ، فإذَا[٣] لم

(٧ – ٧) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٨) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب طلاق المريض ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/ ٥٧٢ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/ ٤١٩ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، من ترتيب المسند ٢/ ٥٨ ، ٥٩ . وعبد الرزاق ، فى : باب تعتد أقراءها ما كانت ، من كتاب الطلاق . المصنف ٦/ ٣٤١ ، ٣٤٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تطلق تطليقة أو تطليقتين ، من كتاب الطلاق . السنن ١/ ٣٠٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته فترتفع حيضتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/ ٢١٠ ، ٢١١ .

(١) فى الأصل زيادة : « من » .

(٢ – ٢) فى ب ، م : « بعد » .

(٣) فى الأصل : « فإن » .

يَسْتَبِنْ بها حَمْلٌ ، تَعْتَدُّ بثَلاثَةِ[٤] أشْهُرٍ[٥] ، فذلك سَنَةٌ . ولا نَعْرِفُ له مُخالِفًا . قال ابنُ المنذرِ : قَضَى به عمرُ بينَ المهاجِرِينَ والأنْصارِ ، ولم[٦] يُنْكِرْه مُنْكِرٌ . وقال الأثْرَمُ : سَمِعْتُ أبا عبدِ الله ، يُسْأَلُ عن الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امرأتَه ، فتَحِيضُ حَيْضَةً ، ثم يَرْتَفِعُ حَيْضُها . قال : أذْهَبُ إلى حديثِ عمرَ إذا رُفِعَتْ[٧] حَيْضَتُها فلم تَدْرِ ممَّا ارْتَفَعَتْ ، فإنَّها تَنْتَظِرُ سَنَةً . قيل له : فحاضَتْ دُونَ السَّنَةِ . فقال : / تَرْجِعُ إلى الحَيْضِ[٨] . قيل له[٩] : فإن ارْتَفَعَتْ حَيْضَتُها أيضًا لا تَدْرِى ممَّا ارْتَفعتْ ؟ قال : تَقْعُدُ سَنَةً أُخْرَى . وهذا قولُ كلِّ مَنْ وافَقَنا فى المسألةِ الأُولَى ؛ وذلك لأنَّها لمَّا ارْتَفَعتْ حَيْضَتُها ، حَصَلَتْ مُرْتابةً ، فوَجَبَ أن تَنْتَقِلَ إلى الاعْتِدادِ بسَنَةٍ ، كما لو ارْتَفعَ حَيْضُها حين طَلَّقَها ، ووَجَبَ عليها سَنَةٌ كاملةٌ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تَنْبَنِى على عِدَّةٍ أُخْرَى ، ولذلك[١٠] لو حاضَتْ حَيْضةً أو حَيْضتَيْنِ ، ثم يَئِسَتْ ، انْتَقلتْ إلى ثَلاثةِ أشْهُرٍ كاملةٍ ، ولو اعْتَدَّتِ الصغيرةُ شَهْرًا أو شَهْرَيْنِ ، ثم حاضَتْ ، انْتقلتْ إلى ثلاثةِ قُرُوءٍ .

١٣٥/٨و

فصل : فإن كانت[١١] عادةُ المرأةِ أن يَتَباعَدَ ما بينَ حَيْضَتَيْها ، لم تَنْقَضِ عِدَّتُها حتى تَحِيضَ ثلاثَ حِيَضٍ وإن طالتْ ؛ لأنَّ هذه لم يَرْتَفِعْ حَيْضُها ، ولم تتأخَّرْ عن عادَتِها ،

---

(٤) فى ب : « ثلاثة » .

(٥) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب جامع عدة الطلاق ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٨٢ . والبيهقى ، فى : باب عدة من تباعد حيضها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤١٩ ، ٤٢٠ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق ، من ترتيب المسند ٢/٥٨ . وعبد الرزاق ، فى : باب المرأة يحسبون أن يكون الحيض قد أدبر عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٦/٣٣٩ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق المرأة فترتفع حيضتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/٢٠٩ .

(٦) فى الأصل ، ا : « ولا » .

(٧) فى الأصل ، ب : « رفعتها » .

(٨) فى ا ، م : « الحيضة » .

(٩) سقط من : الأصل .

(١٠) فى ب : « وكذلك » .

(١١) فى ب : « كان » .

فهى من ذَواتِ القُرُوءِ، باقِيةٌ على عادَتِها ، فأشْبَهَتْ مَنْ لم يتَباعَدْ حَيْضُها . ولا نعلمُ فى هذا مُخالِفًا .

فصل : فى عِدَّةِ المُسْتَحاضةِ ؛ لا تَخْلُو إمَّا أن يكونَ لها حَيْضٌ مَحْكومٌ به بعادةٍ أو تَمْييزٍ ، أو لا تكونَ كذلك ، فإن كان لها حَيْضٌ محكومٌ به بذلك ، فحُكْمُها فيه حُكْمُ غيرِ المُسْتَحاضةِ ، إذا مَرَّتْ لها ثلاثةُ قُرُوءٍ ، فقد انْقَضَتْ عِدَّتُها . قال أحمدُ : المُسْتَحاضةُ تعْتَدُّ أيَّامَ أقْرائِها التى كانت تَعْرِفُ . وإن عَلِمَتْ[12] أنَّ لها فى كلِّ شَهْرٍ حَيْضةً ، ولم تَعْلَمْ مَوْضِعَها ، فعِدَّتُها ثلاثةُ أشْهُرٍ . وإن شَكَّتْ فى شىءٍ ، تربَّصَتْ حتى تَسْتَيْقِنَ أنَّ القُرُوءَ الثلاثَ قد انْقَضَتْ . وإن كانتْ مُبْتَدأةً لا تَمْييزَ لها ، أو ناسِيَةً لا تَعْرِفُ لها وَقْتًا ولا تَمْييزًا ، فعن أحمدَ فيها رِوَايتان ؛ إحْداهما ، أنَّ عِدَّتَها ثلاثةُ أشْهُرٍ . وهو قولُ عِكْرِمةَ ، وقَتادةَ ، وأبى عُبَيْدٍ ؛ لأنَّ النَّبىَّ ﷺ أمَرَ حَمْنَةَ بنتَ جَحْشٍ أن تَجْلِسَ فى كلِّ شَهْرٍ سِتَّةَ أيامٍ أو سَبْعةً[13] . فجَعلَ لها حَيْضَةً فى كلِّ شهرٍ[14] تَتْرُكُ فيها الصلاةَ والصيامَ ، ويَثْبُتُ فيها سائرُ أحكامِ الحَيْضِ ، فيَجِبُ أن تَنْقَضِىَ به العِدَّةُ ؛ لأنَّ ذلك من أحْكامِ الحَيْضِ . والرواية الثانية ، تَعْتَدُّ سَنَةً بمَنْزِلةِ مَنْ رُفِعَتْ[15] حَيْضَتُها لا تَدْرِى ما رَفَعها . قال أحمدُ : إذا كانت قد اخْتَلَطَتْ ، ولم تَعْلَمْ إقْبالَ الدَّمِ وإدْبارَه ، اعْتَدَّتْ سَنَةً ؛ لحديثِ عمرَ ؛ لأنَّ به[16] يَتَبيَّنُ الحَمْلُ . وهو قولُ مالكٍ ، وإسحاقَ ؛ لأنَّها لم تتَيَقَّنْ لها

---

(12) فى ا : « عرفت » .

(13) تقدم تخريجه ، فى : ١/ ٤٠٣ . ويضاف : وأخرجه ابن ماجه ، فى : باب ما جاء فى المستحاضة إذا اختلط عليها الدم ... ، من كتاب الطهارة وسننها . سنن ابن ماجه ١/ ٢٠٥ ، ٢٠٦ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/ ٣٨١ ، ٣٨٢ . والحاكم ، فى : كتاب الطهارة . المستدرك ١/ ١٧٢ ، ١٧٣ . والدارقطنى ، فى : كتاب الحيض . سنن الدارقطنى ١/ ٢١٤ . والبيهقى ، فى : باب المبتدئة لا تميز بين الدمين ، من كتاب الحيض . السنن الكبرى ١/ ٣٣٨ ، ٣٣٩ .

(14) فى ا زيادة : « ولأننا نحكم لها بحيضة فى كل شهر » .

(15) فى الأصل ، ا : « رفعتها » . وفى ب : « رفعها » .

(16) سقط من : ا ، م .

١٣٥/٨ظ حَيْضًا ، مع أنَّها من ذَواتِ القُروءِ ، فكانت عِدّتُها / سنةً ، كالتى ارْتَفعَ حَيْضُها .
وعلى الرّوايةِ الأُولَى ، يَنْبَغِى أن يُقالَ : إنَّنا متى حكَمْنا بأنَّ حَيْضَها سَبْعةُ أيامٍ من كلِّ شَهْرٍ ، فمَضَى لها شَهْرانِ بالهِلالِ وسَبْعةُ أيَّامٍ من أوَّلِ الثالثِ ، فقد انْقَضتْ عِدّتُها .
وإن قُلْنا : القُرُوءُ الأطهارُ . فطَلَّقَها فى آخرِ شَهْرٍ ، ثم مَرَّ لها شَهْران وهَلَّ الثالثُ ، انْقَضتْ عِدَّتُها . وهذا مذهبُ الشافعيِّ.

١٣٤٩ - مسألة ؛ قال : (وَلَوْ طَلَّقَهَا وَهِيَ مِنَ اللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ، فَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا بالشُّهُورِ حَتَّى حَاضَتْ ، اسْتَقْبَلَتِ العِدَّةَ بثَلَاثِ حِيَضٍ إنْ كَانَتْ حُرَّةً ، وبِحَيْضَتَيْنِ إنْ كَانَتْ أَمَةً)

وجملَتُه أنَّ الصَّغيرةَ التى لم تَحِضْ ، أو البالِغَ[1] التى لم تَحِضْ ، إذا اعْتَدَّتْ بالشُّهُورِ ، فحاضَتْ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ولو بسَاعةٍ ، لَزِمَها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ . فى قولِ عامَّةِ عُلَماءِ الأمْصارِ ، منهم سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، ومُجاهِدٌ ، وقَتادةُ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وأهلُ المدينةِ ، وأهلُ البَصْرةِ ؛ وذلك لأنَّ الشُّهورَ بَدَلٌ عن الحَيْضِ ، فإذا وُجِدَ المُبْدَلُ بَطَلَ حكمُ البَدَلِ ، كالتَّيمُّمِ مع الماءِ . ويَلْزَمُها أن تَعْتَدَّ بثلاثِ حِيَضٍ إن قُلْنا : القُرُوءُ الحِيَضُ . وإن قُلْنا : القروءُ الأطهارُ . فهل تَعْتَدُّ بما مَضَى من الطُّهْرِ قبلَ الحَيْضِ قُرْءًا ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدهما ، تَعْتَدُّ به ؛ لأنَّه طُهْرٌ انتقلتْ منه إلى حَيْضٍ ، فأشْبَهَ الطُّهْرَ بينَ الحَيْضَتَيْن . والثانى ، لا تَعْتَدُّ به . وهو ظاهرُ كلامِ الشافعىِّ ؛ لأنَّ القُرْءَ هو الطُّهْرُ بين حَيْضَتَيْنِ ، وهذا لم يتقَدَّمْهُ حَيْضٌ ، فلم يكُنْ قُرْءًا .
فأمَّا إن انْقَضَتْ عِدَّتُها بالشُّهورِ ، ثم حاضَتْ بعدَها ولو بلَحْظةٍ ، لم يَلْزَمْها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ ؛ لأنَّه مَعْنًى حَدَثَ بعدَ انْقِضاءِ العِدَّةِ ، كالتى حاضَتْ بعدَ انْقِضاءِ العِدَّة بزمنٍ طويلٍ ، ولا يُمْكِنُ مَنْعُ هذا الأصلِ ؛ لأنَّه لو صَحَّ مَنْعُه ، لم يَحْصُلْ لمَنْ لم تَحِضْ الاعْتِدادُ بالشُّهورِ بحالٍ .

فصل : ولو حاضَتْ حَيْضَةً أو حَيْضَتَيْنِ ، ثم صارتْ من الآيِسَاتِ ، اسْتأْنفتِ

(١) فى ا : « البالغة » .

العِدّةَ بثلاثةِ أشْهُرٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تُلَفَّقُ من جِنْسَيْنِ ، وقد تعَذَّرَ إتْمامُها بالحِيَضِ ، فوَجَبَ تَكْمِيلُها بالأشْهُرِ . وإن ظَهَرَ بها حَمْلٌ من الزَّوْجِ ، سَقَطَ حكمُ ما مَضَى وتَبَيَّنَّا[2] أنَّ ما رَأَتْه من الدَّمِ لم يكُنْ حَيْضًا ؛ لأنَّ الحامِلَ لا تَحِيضُ . ولو حاضَتْ ثلاثَ حِيَضٍ ، ثم ظَهَرَ بها حَمْلٌ لأقَلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ انْقَضَتِ الحيضةُ الثالثةُ ، تبَيَّنَّا أنَّ الدمَ ليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّها / كانتْ حامِلًا مع رُؤْيةِ الدَّمِ ، والحامِلُ لا تَحِيضُ . ولو حاضَتْ ثلاثَ حِيَضٍ ، ثم ظَهَر بها حملٌ يُمْكِنُ أن يكونَ حادثًا بعدَ قضاءِ العِدَّةِ ، بأن تَأْتِىَ به[3] لسِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ فَرَغَتْ من عِدَّتِها ، لم تلْحَقْ بالزَّوْجِ ، وحَكَمْنا بصِحَّةِ الاعْتِدادِ ، وكان هذا الولدُ حادِثًا . وإن أتَتْ به لِدُونِ ذلك ، تبَيَّنَّا أنَّ الدَّمَ ليس بحَيْضٍ ؛ لأنَّه لا يجوزُ وُجُودُه فى مُدَّةِ الحَمْلِ .

١٣٦/٨و

فصل : وإذا ارْتابَتِ المُعْتَدَّةُ ، ومعناه أن تَرَى أماراتِ الحَمْلِ ؛ من حَرَكةٍ أو نَفْخةٍ ونحوِهما[4] ، وشَكَّتْ هل هو حَمْلٌ أم لا ؟ فلا يَخْلُو من ثلاثةِ أحْوالٍ ؛ أحدها ، أن تَحْدُثَ بها[5] الرِّيبةُ قبلَ انْقِضاءِ عِدَّتِها ، فإنَّما تَبْقَى فى حُكْمِ الاعْتِدادِ حتى تَزُولَ الرِّيبةُ ، فإن بان حَمْلًا ، انْقَضَتْ عِدَّتُها بوَضْعِه ، فإن زالَتْ وبانَ أنَّه ليس بحَمْلٍ ، تبَيَّنَّا أنَّ عِدَّتَها انْقضَتْ بالقُرُوءِ أو الشُّهُورِ . فإن زُوِّجَتْ قبلَ زَوالِ الرِّيبَةِ، فالنِّكاحُ باطِلٌ ؛ لأنَّها تزَوَّجَتْ وهى فى حُكْمِ المُعْتَدَّاتِ فى الظاهرِ . ويَحْتَمِلُ أنَّه إذا تبَيَّنَ عَدَمُ الحَمْلِ ، أنَّه يَصِحُّ النكاحُ ؛ لأنَّا تبَيَّنَّا أنَّها تزَوَّجَتْ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها . الثانى ، أن تَظْهَرَ الرِّيبَةُ بعدَ قَضاءِ عِدَّتِها والتَّزَوُّجِ ، فالنِّكاحُ صحيحٌ ؛ لأنَّه وُجِدَ بعدَ قَضاءِ العِدَّةِ ظاهرًا ، والحَمْلُ مع الرِّيبَةِ مشكوكٌ فيه ، فلا يَزُولُ به ما حُكِمَ بصِحَّتِه ، لكن ، لا يَحِلُّ لِزَوْجِها وَطْؤُها ؛ لأنَّنا شَكَكْنا فى صِحَّةِ النكاحِ ، ولأنَّه لا يَحِلُّ لمن يُؤْمِنُ باللهِ واليومِ الآخِرِ أن يسْقِىَ

---

(٢) فى الأصل ، م : « وتبين » .

(٣) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٤) فى ا : « ونحوه » .

(٥) فى الأصل ، ا ، م : « به » .

ماءَه زَرْعَ غيرِه ، ثم نَنْظُرُ ؛ فإن وَضَعَتِ الولدَ لأقَلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تَزَوَّجَها الثانى ووَطِئَها ، فنِكاحُه باطِلٌ ؛ لأنَّه نَكَحَها وهى حامِلٌ ، وإن أتَتْ به لأكثرَ من ذلك ، فالولدُ لَاحِقٌ به ، ونِكاحُه صحيحٌ . الحال الثالث ، ظَهَرتِ الرِّيبَةُ بعدَ قضاءِ العِدَّةِ وقبلَ النِّكاحِ ، ففيه وَجْهان ؛ أحدهما ، لا يَحِلُّ لها أن تتزوَّجَ ، وإن تزوَّجَتْ فالنكاحُ باطلٌ ؛ لأنَّها تتزوَّجُ مع الشَّكِّ فى انْقِضاءِ العِدَّةِ[٦] ، فلم يَصِحَّ ، كما لو وُجِدَتِ الرِّيبَةُ فى العِدَّةِ ، ولأنَّنا لو صَحَّحْنا النكاحَ ، لَوقَعَ مَوقُوفًا ، ولا يجوزُ كَوْنُ النكاحِ مَوقوفًا ، ولهذا لو أسْلَمَ وتخَلَّفَتِ امرأتُه فى الشِّرْكِ ، لم يَجُزْ أن يتزوَّجَ أُخْتَها ؛ لأنَّ نِكاحَها يكونُ مَوْقوفًا على إسْلامِ الأُولَى . والثانى ، يَحِلُّ لها النكاحُ ، ويَصِحُّ ؛ لأنَّنا حكَمْنا بانْقِضاءِ العِدَّةِ ، وحِلِّ النِّكاحِ ، وسُقُوطِ النفقةِ والسُّكْنَى ، فلا يجوزُ زَوالُ ما حُكِمَ به بالشكِّ[٧] الطَّارِئ ، ولهذا لا يَنْقُضُ الحاكمُ ما حكَمَ به بتَغَيُّرِ اجْتِهادِه ورُجُوعِ الشُّهُودِ .

٨/١٣٦ظ **فصل** : وإذا طَلَّقَ واحدةً من نِسائِه لا بعَيْنِها ، / أُخْرِجَتْ بالقُرْعةِ ، وعليها العِدَّةُ دُونَ غيرِها ، وتُحْسَبُ[٨] عِدَّتُها من حينَ طَلَّقَ ، لا من حينِ القُرْعةِ . وإن طَلَّقَ واحدةً بعَيْنِها وأُنْسِيَها ، ففى قَوْلِ[٩] أصْحابِنا ، الحكمُ فيها كذلك . والصحيحُ أنَّه يَحْرُمُ عليه الجميعُ ، فإن مات فعلَى الجميعِ الاعْتِدادُ بأقْصَى الأجَلَيْنِ ، من عِدَّةِ الطَّلاقِ والوفاةِ ؛ لأنَّ النكاحَ كان ثابتًا بيَقِينٍ ، وكل واحدةٍ منهنَّ[١٠] يجوز أن تكونَ هى[١١] المطَلَّقةَ[١٢] ، وأن تكونَ زوجةً ، فوَجَبَ أقْصَى الأجَلَيْنِ إنْ كان الطَّلاقُ بائِنًا ، ليسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ ، كمَنْ نَسِيَ صلاةً من يومٍ لا يَعْلَمُ عَيْنَها ، لَزِمَه أن يُصَلِّيَ خَمْسَ صلواتٍ ، لكن[١٣]

---

(٦) فى ا : « عدتها » .

(٧) فى ب ، م : « الشك » .

(٨) فى الأصل : « وتجب » .

(٩) سقط من : ب ، م .

(١٠) فى ا ، ب : « منهما » .

(١١) سقط من : الأصل ، ا .

(١٢) فى ب زيادة : « ويجوز » .

(١٣) فى م : « ولكن » .

ابتداءَ القُرُوءِ[١٤] من حينَ طَلَّقَ ، وابْتداءُ عِدَّةِ الوفاةِ من حينِ المَوْتِ . وهذا مذهبُ الشافعيِّ . وإن طَلَّقَ الجميعَ ثلاثًا بعدَ ذلك ، فعليهِنَّ كلِّهِنَّ تَكْمِيلُ عِدَّةِ الطَّلاقِ من حينَ طَلَّقَهُنَّ[١٥] . وإن طَلَّقَ ثلاثًا وأُنْسِيَهُنَّ ، فهو كما لو طَلَّقَ واحدةً .

١٣٥٠ – مسألة ؛ قال : (**وَلَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَهُوَ حُرٌّ أوْ عَبْدٌ ، قبلَ الدُّخولِ أوْ بَعْدَهُ ، انْقَضَتْ عِدَّتُهَا لِتَمَامِ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ ، إنْ كَانَتْ حُرَّةً ، ولِتَمامِ شَهْرَيْنِ وخَمْسَةِ أيَّامٍ ، إنْ كَانَتْ أمَةً**)

أجْمَعَ أهلُ العلمِ على أنَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ المُسْلمةِ غيرِ ذاتِ الحَمْلِ من وفاةِ زَوْجِها أرْبعةُ أشهرٍ وعَشْرٌ ، مَدْخُولًا بها أو غيرَ مدخولٍ بها ، سَواءٌ كانت كبيرةً بالغةً أو صغيرةً لم تبلغْ ؛ وذلك لقولِه تعالى : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[١] . وقال النَّبِيُّ ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرأةٍ تُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الْآخِرِ أنْ تَحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلاثٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أرْبعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[٢] . فإن قيل : ألَا حَمَلْتُم الآيةَ على المَدْخُولِ بها ، كما قُلْتُم فى قولِه تعالى : ﴿ وَٱلْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[٣] . قُلْنا : إنَّما خَصَصْنا هذه بقولِه تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[٤] . ولم يَرِدْ تَخْصِيصُ عِدَّةِ الوَفاةِ ، ولا أمْكَنَ قِياسُها على المُطلَّقةِ فى التَّخْصِيصِ لوَجْهَيْن ؛ أحدهما ، أنَّ النكاحَ عَقْدُ عُمْرٍ ، فإذا ماتَ انْتَهَى ، والشيءُ إذا انْتَهَى تقرَّرَتْ أحْكامُه ، كتَقَرُّرِ أحْكامِ الصِّيامِ بدُخولِ الليلِ ، وأحكامِ الإجارَةِ

---

(١٤) فى ب ، م : « القرء » .

(١٥) فى ا ، ب ، م زيادة : « ثلاثا » .

(١) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٢) تقدم تخريجه ، فى صفحة ١٩٣ .

(٣) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٤) سورة الأحزاب ٤٩ .

بانْقِضائِها ، والعِدَّةُ من أحْكامِه . الثانى ، أنَّ المُطَلَّقَةَ إذا أتَتْ بولِدٍ يُمْكِنُ الزَّوجُ تَكْذِيبَها ونَفْيَه باللِّعانِ ، وهذا / مُمْتَنِعٌ فى حَقِّ المَيِّتِ ، فلا يُؤْمَنُ أن تَأْتِىَ بولِدٍ ، فيَلْحَقَ المَيِّتَ نَسَبُه ، ومالَهُ مَنْ يَنْفِيه ، فاحْتَطْنا بإيجاب العِدَّةِ عليها لحِفْظِها عن التَّصَرُّفِ والمَبِيتِ فى غير مَنْزِلها ، حِفْظًا لها . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّه لا يُعْتَبَرُ وُجُودُ الحَيْضِ فى عِدَّةِ الوَفاةِ . فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ . وحُكِىَ عن مالكٍ ، أنَّها إذا كانتْ مَدْخولًا بها ، وجبَتْ[5] أرْبعةُ أشْهرٍ وعَشْرٌ فيها حَيْضةٌ ، واتِّباعُ الكِتابِ والسُّنَّةِ أَوْلَى ، ولأنَّه[6] لو اعْتُبِرَ الحَيْضُ فى حَقِّها ، لَاعْتُبِرَ ثَلاثةَ قُرُوءٍ ، كالمُطَلَّقةِ . وهذا الخلافُ يَخْتَصُّ بذاتِ القُرْءِ ، فأمَّا الآيِسَةُ والصغيرةُ ، فلا خِلافَ فيهما[7] ، وأمَّا الأمَةُ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها[8] ، فعِدَّتُها شَهْرانِ وخَمْسةُ أيامٍ . فى قَوْلِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ منهم سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وسليمانُ بن يَسارٍ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادَةُ ، ومالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والشافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وغيرُهم ، إلَّا ابنَ سِيرِينَ ، فإنَّه قال : ما أرَى عِدَّةَ الأمَةِ إلَّا كعِدَّةِ الحُرَّةِ ، إلَّا أن تكونَ قد مَضَتْ فى ذلك سُنَّةٌ ، فإنَّ السُّنَّةَ أحَقُّ أن تُتَّبَعَ . وأخَذَ بظاهرِ النصِّ وعُمُومِه . ولَنا ، اتِّفاقُ الصَّحابةِ ، رَضِىَ اللهُ عنهم ، على أن عِدَّةَ الأمَةِ المُطلَّقةِ على النِّصْفِ من عِدَّةِ الحُرَّةِ ، فكذلك عِدَّةُ الوَفاةِ .

٨/١٣٧و

فصل : والعَشْرُ المُعْتَبَرةُ فى العِدَّةِ هى عشرُ لَيالٍ بأيَّامِها ، فتَجِبُ عشرةُ أيامٍ مع اللَّيالِى . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وابنُ المُنْذِرِ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال الأوْزَاعىُّ : يجبُ عَشْرُ ليالٍ وتِسْعةُ أيامٍ ؛ لأنَّ العَشْرَ تُسْتَعْمَلُ فى الليالِى دُونَ الأيَّامِ ، وإنَّما دَخَلتِ الأيامُ اللَّاتِى فى أثْناءِ الليالِى تَبَعًا . قُلْنا : العَرَبُ تُغَلِّبُ اسْمَ التأنيثِ فى العَدَدِ خاصَّةً على المُذَكَّرِ ، فتُطْلِقُ لَفْظَ اللَّيالِى وتُرِيدُ الليالِىَ بأيَّامِها ، كما

---

(٥) فى ب ، م : « وجب » .

(٦) سقطت الواو من : الأصل .

(٧) فى الأصل ، ب ، م : « فيها » .

(٨) سقط من : ا ، ب .

قال الله تعالى لزَكَرِيَّا : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا ﴾[٩] . يريدُ بأيَّامِها[١٠] ، بدليلِ أنَّه قال فى مَوْضعٍ آخرَ : ﴿ ءَايَتُكَ أَلَّا تُكَلِّمَ ٱلنَّاسَ ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا ﴾[١١] . يريدُ بلَيالِيها . ولو نَذَرَ اعْتِكافَ العَشْرِ الأخيرِ من رمضانَ ، لَزِمَه اللَّيالى والأيامُ . ويقول القائلُ : سِرْنا عَشْرًا . يُرِيدُ اللَّيالِىَ بأيَّامِها . فلم يَجُزْ نَقْلُها عن العِدَّةِ إلى الإِباحةِ بالشَّكِّ .

فصل :وإذا مات زَوجُ الرَّجْعيَّةِ، استأْنَفَتْ عِدَّةَ الوَفاةِ، أَرْبعةَ أَشْهُرٍ وعَشْرًا/، بلا خلافٍ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ على ذلك . وذلك لأَنَّ الرَّجْعِيَّةَ زَوجةٌ يَلْحَقُها طَلاقُه ، وينالُها ميراثُه ، فاعْتَدَّتْ للوفاةِ ، كغيرِ المُطَلَّقةِ . وإن مات مُطَلِّقُ البائنِ فى عِدَّتِها ، بَنَتْ على عِدَّةِ الطلاقِ ، إلَّا أن يُطَلِّقَها فى مَرَضِ مَوْتِه ، فإنَّها تَعْتَدُّ أَطْوَلَ الأَجَلَيْنِ من عِدَّةِ الوفاةِ أو ثلاثةِ قُرُوءٍ. نَصَّ على هذا أحمدُ . وبه قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، ومحمدُ بن الحسنِ. وقال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأبو ثَوْرٍ ، وابنُ المُنْذِرِ : تَبْنِى على عِدَّةِ الطلاقِ ؛ لأنَّه مات وليست زَوْجةً له ، لأنَّها بائنٌ من النكاحِ ، فلا تكونُ مَنْكُوحةً . ولَنا ، أنَّها وارثةٌ له ، فيجِبُ عليها عِدَّةُ الوفاةِ ، كالرَّجْعِيَّةِ ، وتَلْزَمُها عِدَّةُ الطلاقِ ؛ لما ذكَرُوه فى دليلِهم ، وإن مات المريضُ المُطَلِّقُ بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها بالحِيَضِ ، أو بالشُّهورِ ، أو بوَضْعِ الحَمْلِ ، أو كان طلاقُه قبلَ الدُّخولِ ، فليس عليها عِدَّةٌ لمَوْتِه . وقال القاضى: عليهنَّ عِدَّةُ الوفاةِ إذا قُلْنا : يَرِثْنَه . لأنَّهنَّ يَرِثْنَه بالزَّوْجِيَّةِ ، فتَجبُ عليهنَّ عِدَّةُ الوَفاةِ ، كما لو مات بعدَ الدُّخولِ وقبلَ[١٢] قضاءِ العِدَّةِ . ورواه أبو طالبٍ عن أحمدَ ، فى التى انْقَضَتْ عِدَّتُها . وذكر ابنُ أبى موسى فيها روايتَيْن. والصَّحِيحُ أنَّها لا عِدَّةَ

٨/١٣٧ظ

---

(٩) سورة مريم ١٠ .

(١٠) فى ب ، م : « أيامها » .

(١١) سورة آل عمران ٤١ .

(١٢) سقطت الواو من : ا .

عليها ؛ لأنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾ . وقال : ﴿ وَالْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . وقال : ﴿ وَالَّٰٓئِى يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِسَآئِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَالَّٰٓئِى لَمْ يَحِضْنَ ﴾[13] . فلا يجوزُ تخصيصُ هذه النُّصوصِ بالتَّحكُّمِ ، ولأنَّها أجْنبيَّةٌ تحِلُّ للأزْواجِ ، ويحِلُّ للمُطَلِّقِ نِكاحُ أُخْتِها وأربعٍ سِوَاها ، فلم تجبْ عليها عِدَّةٌ لمَوْتِه ، كما لو تزوَّجَتْ ، وتُخالِفُ التى ماتَ فى عِدَّتِها ، فإنَّها لا تحِلُّ لغيرِه فى هذه الحالِ ، ولم تَنْقَضِ عِدَّتُها ، ولا نُسَلِّمُ أنَّها تَرِثُه ، فإنَّها لو وَرِثَته لأفْضَى إلى أن يَرِثَ الرجلَ ثمانِى زَوْجاتٍ . فأمَّا إن تزوَّجَتْ إحْدَى هؤلاءِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، بغيرِ خِلافٍ نعْلَمُه ، ولا تَرِثُه أيضًا . وإن كانت المُطلَّقةُ البائنُ لا تَرِثُ ، كالأَمَةِ أو الحُرَّةِ يُطَلِّقُها العَبْدُ ، أو الذِّمِّيَّةُ يُطَلِّقُها المُسْلِمُ ، والمُخْتلِعةُ أو فاعلةُ ما يَفْسَخُ نِكاحَها ، لم تَلْزَمْها عِدَّةٌ ، سَواءٌ ماتَ زوجُها فى عِدَّتِها أو بعدَها ، على قياسِ قولِ أصحابِنا ، فهم عَلَّلُوا نَقْلَهَا إلى عِدَّةِ الوَفاةِ بإرْثِها ، وهذه ليستْ وارثةً ، فأشْبَهتِ المُطلَّقةَ فى الصِّحَّةِ ، وأمَّا المُطلَّقةُ فى الصِّحَّةِ إذا كانت بائنًا ، فماتَ زوجُها ، فإنَّها تَبْنِى على عِدَّةِ الطَّلاقِ / ، ولا تَعْتَدُّ للوفاةِ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وابنِ المُنْذرِ . وقال الثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ : عليها أطْوَلُ الأجَلَيْنِ ، كما لو طَلَّقَها فى مَرَضِ مَوْتِه . ولَنا ، قولُه سبحانه وتعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . ولأنَّها أجْنبيَّةٌ منه فى نكاحِه ، ومِيراثِه ، والحِلِّ له ، ووُقوعِ طلاقِه ، وظِهارِه ، وتحلُّ له أُخْتُها وأربَعٌ سِوَاها ، فلم تَعْتَدَّ لوفاتِه ، كما لو انْقَضتْ عِدَّتُها . وذكَرَ القاضى ، فى المُطَلَّقةِ فى المرضِ ، أنَّها[14] إذا كانتْ حامِلًا ، تَعْتَدُّ أطْوَلَ الأجَلَيْنِ . وليس هذا بشىءٍ ؛ فإنَّ[15] وَضْعَ الحملِ تَنْقَضِى به كلُّ عِدَّةٍ ، ولا يجوزُ أن يَجِبَ عليها الاعْتِدادُ بغيرِ الحَمْلِ ، على

١٣٨/٨و

---

(١٣) سورة الطلاق ٤ .

(١٤) سقط من : م .

(١٥) فى م : « لأن » .

ما سنذكرُه فى المسألةِ التى تَلِى هذه إن شاء اللّٰه تعالى .

١٣٥١ – مسألة ؛ قال : (**وَلَوْ طَلَّقَهَا ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، وَهِىَ حَامِلٌ مِنْهُ ، لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا إِلَّا بِوَضْعِ الْحَمْلِ ، أَمَةً كَانَتْ أَوْ حُرَّةً**)

أَجْمَعَ أهلُ العلمِ فى جميعِ الأعْصارِ ، على أنَّ المطلَّقةَ الحاملَ تَنْقَضِى عدتُها بوضعِ حَمْلِها . وكذلك كلُّ مُفارقةٍ فى الحياةِ . وأجْمَعُوا أيضا على أنَّ المُتَوَفَّى عنها زوجُها[1] ، إذا كانت حاملًا ، أجَلُها وَضْعُ حَمْلِها ، إلَّا ابنَ عباسٍ . ورُوِىَ عن علىٍّ من وَجْهٍ مُنْقَطِعٍ ، أنَّها تَعْتَدُّ بأقْصَى الأجَلَيْنِ . وقالَه أبو السَّنابِلِ بنُ بَعْكَكٍ ، فى حَياةِ النَّبِىِّ ﷺ ، فرَدَّ عليه النَّبِىُّ ﷺ قولَه[2] . وقد رُوِىَ أنَّ[3] ابنَ عبَّاسٍ[4] رَجَعَ إلى قَوْلِ الجماعةِ لمَّا بَلَغَه حديثُ سُبَيْعةَ ، وكَرِهَ الحسنُ ، والشَّعْبِىُّ ، أن تَنْكِحَ فى دَمِها . ويُحْكَى عن حَمَّادٍ ، وإسحاقَ ، أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقَضِى حتى تَطْهُرَ . وأبَى سائرُ أهلِ العلمِ هذا القولَ ، وقالوا : لو وَضَعَتْ بعدَ ساعةٍ من وفاةِ زَوْجِها ، حَلَّ لها أن تتزَوَّجَ ، ولكن ، لا يَطَؤُها زوجُها حتى تَطْهُرَ من نِفاسِها وتَغْتَسِلَ ؛ وذلك لقولِ الله تعالى : ﴿ وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[5] . ورُوِىَ عن أُبَىِّ بن كعبٍ ، قال : قلتُ للنَّبِىِّ ﷺ : ﴿ وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . للمُطَلَّقةِ ثلاثًا أو للمُتَوَفَّى[6] عنها ؟[7] قال : [8]« هى للمُطَلَّقةِ ثلاثًا ، ولِلْمُتَوَفَّى عَنْها »[8] . وقال ابنُ مسعودٍ : مَنْ

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) يأتى الحديث بتمامه فى المسألة قريبا .

(٣) فى م : « عن » .

(٤) فى م زيادة : « أنه » .

(٥) سورة الطلاق ٤ .

ومن هنا إلى آخر الآية الذى سيأتى ، سقط من : الأصل ، ب ، نقل نظر .

(٦) فى الأصل : « وللمتوفى » .

(٧) فى ا زيادة : « زوجها » .

(٨ – ٨) سقط من : الأصل . والحديث أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ١١٦ .

شاء باهَلْتُه أو لَاعَنْتُه ، أنَّ الآيَةَ التى فى سُورةِ النِّساءِ القُصْرَى : ﴿ وَأُولَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . نزلَتْ بعدَ التى فى سورةِ البقرةِ : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا ﴾[9] . يعنى أن هذه الآيَةَ هى الأخيرةُ ، فتقَدَّم على ما خالَفَها من عُمومِ الآيةِ[10] المتقدِّمةِ ، ويُخَصُّ بها عُمومُها . ورَوَى عبدُ الله بن الأَرْقَمِ ، أن سُبَيْعةَ الأَسْلَمِيَّةَ أخْبَرَتْه ، أنَّها كانتْ تحتَ سعدِ بن خَوْلَةَ / ، وتُوُفِّى عنها فى حَجَّةِ الوَداعِ وهى حامِلٌ ، فلم تَنْشَبْ أن وَضَعَتْ حَمْلَها بعدَ وَفاتِه ، فلما تَعَلَّتْ[11] من نِفَاسِها ، تَجَمَّلَتْ للخُطَّابِ ، فدَخَلَ عليها أبو السَّنابِلِ بنُ بَعْكَكٍ ، فقال : مالى أراكِ مُتَجَمِّلَةً ، لعلَّكِ ترَجِّينَ النكاحَ ؟ إنَّكِ واللهِ ما أنتِ بناكِحٍ حتى تَمُرَّ عليكِ أربعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ . قالتْ سُبَيْعةُ : فلما قال لى ذلك ، جَمَعْتُ علىَّ ثيابى حينَ أمْسَيْتُ ، فأتَيْتُ رسولَ الله ﷺ ، فسألْتُه عن ذلك ، فأفتانِى بأنِّى قد حَلَلْتُ حينَ وَضَعْتُ حَمْلِى ، فأمَرَنِى بالتَّزَوُّجِ[12] إنْ بَدَا لى . مُتَّفَقٌ عليه[13] . وقال ابنُ عبدِ البَرِّ : هذا حديثٌ صحيحٌ ، قد جاء من وُجُوهٍ شَتَّى ، كلُّها ثابتةٌ ، إلَّا ما رُوِىَ عن ابن عباسٍ ، ورُوِىَ عن علىٍّ من وَجْهٍ مُنْقَطِعٍ . ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ حامِلٌ ، فتَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِه كالمُطَلَّقةِ ، يُحَقِّقُه أنَّ العِدَّةَ إنَّما شُرِعَتْ لمَعْرِفةِ بَرَاءَتِها من الحملِ ، ووَضْعُه أدَلُّ الأشياءِ على البَراءةِ منه ، فوَجَبَ أن تَنْقَضِىَ به[14] العِدَّةُ ، ولأنَّه لا خِلافَ فى بَقاءِ العِدَّةِ ببَقاءِ الحملِ ، فوَجَبَ أن تنْقَضِىَ به ، كما فى حَقِّ المُطَلَّقةِ .

١٣٨/٨ ظ

---

(٩) سورة البقرة ٢٣٤ . وانظر لأثر ابن مسعود تفسير القرطبى ١٧٥/٣ .

(١٠) فى ب ، م : « الآيات » .

(١١) تعلَّت من نفاسها : سَلِمتْ .

(١٢) فى النسخ : « التزويج » . والمثبت من الصحيحين .

(١٣) أخرجه البخارى ، فى : باب حدثنى عبد الله بن محمد الجعفى ، من كتاب المغازى . صحيح البخارى ١٠٢/٥ ، ١٠٣ . ومسلم ، فى : باب انقضاء عدة المتوفى عنها زوجها وغيرها بوضع الحمل ، من كتاب الرضاع . صحيح مسلم ١١٢٢/٢ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى عدة الحامل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٨/١ ، ٥٣٩ .

(١٤) سقط من : ا ، ب ، م .

فصل : وإذا كان الْحَمْلُ واحدًا ، انْقَضتِ العِدَّةُ بوَضْعِه ، وانْفِصالِ جَميعِه ، وإن ظَهَرَ بعضُه ، فهى فى عِدَّتِها حتى يَنْفَصِلَ باقِيه ؛ لأنَّها لا تكونُ واضعةً لحَمْلِها حتى[15] يَخْرُجَ كلُّه . وإن كان الحملُ اثنَيْنِ أو أكثرَ ، لم تَنْقَضِ عِدَّتُها إلَّا بوَضْعِ الآخِرِ ؛ لأنَّ الْحَمْلَ هو الجميعُ . هذا قولُ جماعةِ أهلِ العلمِ ، إلَّا أبا قِلَابةَ وعِكْرِمةَ ، فإنَّهما قالا : تَنْقضِى عدَّتُها بوَضْعِ الأَوَّلِ ، ولا تتزوَّجُ حتى تَضَعَ الآخِرَ . وذكر ابنُ أبى شَيْبةَ[16] ، عن قَتادةَ ، عن عِكْرِمةَ ، أنَّه قال : إذا وَضَعَتْ أحَدَهُما ، فقد انْقَضتْ عِدَّتُها . قيل له : فتتَزَوَّجُ ؟ قال : لا . قال قَتادةُ : خُصِمَ[17] العبدُ . وهذا قولٌ شاذٌّ ، يُخالِفُ ظاهرَ الكِتابِ وقولَ أهلِ العلمِ ، والمعنى ، فإنَّ العِدَّةَ شُرِعَتْ لمعرفةِ البَراءةِ من الْحَمْلِ ، فإذا عُلِمَ وُجُودُ الحَمْلِ ، فقد تُيُقِّنَ وُجُودُ المُوجِبِ للعِدَّةِ ، وانْتفَتِ البراءةُ المُوجِبةُ لِانْقضائِها ، ولأنَّها لو انْقَضتْ عِدَّتُها بوَضْعِ الأوَّلِ ، لَأُبيحَ لها النكاحُ ، كما لو وضَعتِ الآخِرَ . فإن وَضَعَتْ ولدًا ، وشَكَّتْ فى وُجُودِ ثانٍ ، لم تَنْقَضِ عِدَّتُها حتى تَزُولَ الرِّيبةُ ، وتتَيَقَّنَ أنَّها لم يَبْقَ معها حَمْلٌ ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاؤُها ، فلا يزُولُ بالشَّكِّ .

١٣٥٢ – مسألة ؛ قال : (**والْحَمْلُ الَّذى تَنْقَضِى بِهِ الْعِدَّةُ ، مَا يَتَبَيَّنُ فِيهِ / شَىْءٌ مِنْ خَلْقِ الْإِنْسَانِ ، حُرَّةً كَانَتْ أَوْ أَمَةً**) ٨/١٣٩و

وجملةُ ذلك ، أنَّ المرأةَ إذا أَلْقَتْ بعدَ فُرْقةِ زَوْجِها شيئًا ، لم يَخْلُ من خمسةِ أحْوالٍ ؛ أحدها ، أن تَضَعَ ما بانَ فيه خَلْقُ الآدمِىِّ ، من الرأسِ واليَدِ والرِّجْلِ ، فهذا تَنْقَضِى به العِدَّةُ ، بلا خلافٍ بينهم . قال ابنُ المنذرِ : أجْمَعَ كلُّ مَنْ نَحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ ، على أنَّ عِدَّةَ المرأةِ تَنْقَضِى بالسِّقْطِ إذا عُلِمَ أنَّه وَلَدٌ ، وممَّن نحفظُ عنه ذلك ؛ الحسنُ ،

---

(١٥) فى ا ، م : « ما لم » .

(١٦) فى : باب من قال : إذا وضعت إحداهما فقد حلت ، من كتاب الطلاق . المصنف ١٧٦/٥ .

(١٧) أى غُلِب .

وابنُ سِيرِينَ ، وشُرَيحٌ ، والشَّعْبِيُّ ، والنَّخَعِيُّ ، والزُّهْرِيُّ ، والثَّوْرِيُّ ، وأبو حنيفةَ[1] ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأحمدُ ، وإسْحاقُ . قال الأثرمُ : قلتُ لأبى عبدِ الله : إذا نُكِسَ فى الخلقِ الرابعِ ؟ يعنى تَنْقَضِى به العِدَّةُ . فقال : إذا نُكِسَ فى الخَلْقِ الرابعِ ، فليس فيه اختلافٌ ، ولكن إذا تَبَيَّنَ خَلقُه [2]هذا أدَلُّ[2] . وذلك لأنَّه إذا بان فيه شىءٌ من خَلْقِ الآدَمِىِّ ، عُلِمَ أنَّه حَمْلٌ ، فيَدْخُلُ فى عُمومِ قولِه تعالى : ﴿ وَأُولَـٰتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[3] . الحال الثانى ، ألْقَتْ نُطْفَةً أو دَمًا ، لا تَدْرِى هل هو ما يُخْلَقُ منه الآدَمِىُّ أو لا ؟ فهذا لا يتعلَّقُ به شىءٌ من الأحْكامِ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ أنَّه ولدٌ ، لا بالمُشاهَدَةِ ولا بالبَيِّنةِ . الحال الثالث ، ألْقَتْ مُضْغَةً لم تَبِنْ فيها الخِلْقَةُ ، فشَهِدَ ثِقاتٌ من القَوابِلِ ، أنَّ فيه صُورةً خَفِيَّةً ، بان بها أنَّها خِلْقةُ آدَمِىٍّ ، فهذا فى حُكْمِ الحالِ الأوَّلِ ، لأنَّه قد تَبَيَّنَ بشَهادةِ أهلِ المَعْرِفةِ أنَّه ولدٌ . الحال الرابع ، إذا ألْقَتْ مُضْغةً لا صورةَ فيها ، فشَهِدَ ثِقاتٌ من القَوابِلِ أنَّه مُبْتَدَأُ خَلقِ آدَمِىٍّ ، فاخْتلَف عن أحمدَ ، فنقَلَ أبو طالبٍ أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقضِى به ، ولا تَصِيرُ به أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّه لم يَبِنْ فيه خَلْقُ آدَمِىٍّ ، فأشْبَهَ الدَّمَ . وقد ذكَر[4] هذا قولًا للشافعىِّ ، وهو اخْتيارُ أبى بكرٍ . ونقَل الأثْرَمُ ، عن أحمدَ ، أنَّ عِدَّتَها لا تَنْقَضِى به ، ولكن تصيرُ أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّه مَشْكوكٌ فى كَوْنِه ولدًا ، فلم يُحْكَمْ بانْقضاءِ العِدَّةِ المُتَيَقَّنةِ بأمْرٍ مَشْكوكٍ فيه ، ولم يَجُزْ بَيْعُ الأمَةِ الوالدةِ له مع الشَّكِّ فى رِقِّها ، فيثْبُتُ كَوْنُها أُمَّ ولدٍ احْتياطا ، ولا تَنْقَضِى العِدَّةُ احْتياطًا . ونقل حَنْبَلٌ ، أنَّها تصيرُ أُمَّ وَلَدٍ ، ولم يَذْكُرِ العِدَّةَ ، فقال بعضُ أصحابنا : على هذا تَنْقَضِى به العِدَّةُ . وهو قولُ الحسنِ . وظاهرُ[5] مذهبِ الشافعىِّ ؛ / لأنَّهم شَهِدُوا بأنَّه خِلْقةُ آدَمِىٍّ ، أشْبَهَ ما لو تصوَّر . والصَّحِيحُ أنَّ هذا ليس روايةً[6] فى العِدَّةِ ، لأنَّه لم يَذْكُرْها ، ولم يتعَرَّضْ لها . الحال الخامس ، أن تَضَعَ

١٣٩/٨ظ

---

(١) سقط من : ا ، ب ، م .
(٢ - ٢) فى ا : « وهذا أولى » .
(٣) سورة الطلاق ٤ .
(٤) فى ا : « نقل » .
(٥) فى ب : « وهذا ظاهر » .
(٦) فى ا ، م : « برواية » .

مُضْغَةً لا صُورةَ فيها ، ولم تَشْهَدِ القَوابلُ بأنَّها مُبْتَدأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، فهذا لا تَنْقضِي به عِدَّةٌ ، ولا تصيرُ به أُمَّ ولدٍ ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ كَوْنُه ولدًا ببيِّنَةٍ ولا مُشاهدةٍ ، فأشْبَهَ العَلَقةَ ، ولا[7] تَنْقَضِي العِدَّةُ بوَضْعِ ما قبلَ المُضْغةِ بحالٍ ، سَواءٌ كان نُطْفةً أو عَلَقةً ، وسَواءٌ قيل : إنَّه مُبْتَدأُ خلقِ آدَمِيٍّ أو لم يُقَلْ . نَصَّ عليه أحمدُ ، فقال : أمَّا إذا كان عَلَقةً ، فليس بشيءٍ ، إنَّما هي دَمٌ ، لا تَنْقَضِي به عِدَةٌ ، ولا تَعْتِقُ به[8] أمَةٌ . ولا نعلمُ مخالفًا في هذا ، إلا الحسنَ ، فإنَّه قال : إذا عُلِمَ أنَّها حَمْلٌ ، انْقَضتْ به[8] العِدَّةُ ، وفيه الغُرَّةُ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وعليه الجمهورُ . وأقلُّ ما تَنْقَضِي به العِدَّةُ من الحَمْلِ ، أن تَضَعَه بعدَ ثمانينَ يومًا منذُ أمْكَنَه وَطْؤُها ؛ لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : « إنَّ خَلْقَ أحَدِكُم لَيُجْمَعُ في بَطْنِ أُمِّهِ ، فَيَكُونُ نُطْفةً أرْبَعِينَ يَوْمًا ، ثُمَّ يَكُونُ عَلَقةً مِثْلَ ذٰلِكَ ، ثُمَّ يَكُونُ مُضْغةً مِثْلَ ذٰلِكَ »[9] . ولا تَنْقَضِي العِدَّةُ بما دُونَ المُضْغةِ فوَجَبَ أن تكونَ بعدَ الثمانينَ ، فأمَّا ما[10] بعدَ الأربعةِ أشْهُرٍ ، فليس فيه إشْكالٌ ؛ لأنَّه يُنَكَّسُ[11] في الخَلْقِ الرابعِ .

فصل : وأقلُّ مُدَّةِ الحَمْلِ سِتَّةُ أشْهُرٍ ؛ لما رَوَى الأثْرَمُ ، بإسْنادِه عن أبي الأسْوَدِ ، أنَّه رُفِعَ إلى عمرَ ، أنَّ امرأةً ولَدَتْ لسِتَّةِ أشْهُرٍ ، فَهَمَّ عمرُ برَجْمِها ، فقال له عليٌّ : ليس لك ذلك . قال اللهُ تعالى : ﴿ وَالْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾[12] .

---

(٧) في ا ، ب ، م : « فلا » .

(٨) في ب : « بها » .

(٩) أخرجه البخاري ، في : باب ذكر الملائكة ، من كتاب بدء الخلق ، وفي : باب قول الله تعالى : ﴿ وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة ﴾ ، من كتاب الأنبياء ، وفي : باب حدثنا أبو الوليد ... ، من كتاب القدر ، وفي : باب : ﴿ ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين ﴾ من كتاب التوحيد . صحيح البخاري ٤/١٣٥ ، ١٦١ ، ٨/١٥٢ ، ٩/١٦٥ . ومسلم ، في : باب كيفية خلق الآدمي في بطن أمه ... ، من كتاب القدر . صحيح مسلم ٤/٢٠٣٦ . وأبو داود ، في : باب في القدر ، من كتاب السنة . سنن أبي داود ٢/٥٣٠ . والترمذي ، في : باب ما جاء أن الأعمال بالخواتيم ، من كتاب القدر . عارضة الأحوذي ٨/٣٠١ .

(١٠) سقط من : الأصل .

(١١) في ا ، ب ، م : « منكس » .

(١٢) سورة البقرة ٢٣٣ .

وقال تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وفِصَالُهُ ثَلَـٰثُونَ شَهْرًا ﴾[١٣] . فحَوْلانِ وسِتَّـةُ أشْهُـرٍ ثَلَـٰثُـونَ شَهْرًا ، لارَجْمَ عليها . فَخَلَّى عمرُ سَبِيلَها ، ووَلَدَتْ مَرَّةً أُخْـرَى لذلك الحَـدِّ[١٤] .
ورَوَاه الأَثْرَمُ أيضًا عن عِكْرِمَةَ ، أنَّ ابنَ عباسٍ قال ذلك . قال عاصمٌ الأَحْوَلُ : فقلتُ لعِكْرِمَةَ : إنَّا بَلَغَنا أنَّ عَلِيًّا قال هذا[١٥] . فقال عِكْرِمَةُ : لا ، ما قال هذا إلَّا ابنُ عباسٍ . وذكَر ابنُ قُتَيْبَةَ ، فى « المعارِف »[١٦] ، أنَّ عبدَ الملكِ بن مروانَ وُلِدَ لستَّةِ أشْهُرٍ . وهذا قولُ مالكٍ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرأىِ ، وغيرِهم .

١٣٥٣ – مسألة ؛ قال : (وَلَوْ طَلَّقَهَا ، أوْ مَاتَ عَنْهَا ، فَلَمْ تَنْكِحْ حَتَّى أَتَتْ بِوَلَدٍ بَعْدَ طَلَاقِهِ أوْ مَوْتِهِ بِأَرْبَعِ سِنِينَ ، لَحِقَهُ الْوَلَدُ ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها بِهِ)

ظاهرُ المذهبِ أنَّ أقْصَى مُدَّةِ الحَمْلِ أرْبَعُ سِنِينَ . وبه قال الشافعىُّ ، وهو المشهورُ عن مالكٍ . / ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّ أقْصَى مُدَّتِه سَنَتانِ . ورُوِىَ[١] ذلك عن عائشةَ . وهو مذهبُ الثَّوْرِىِّ ، وأبى حنيفةَ ؛ لما رَوَتْ جَميلةُ بنتُ سَعْدٍ ، عن عائشةَ : لا تَزِيدُ المرأةُ على السَّنَتَيْنِ فى الحَمْلِ[٢] . ولأنَّ التَّقْديرَ إنَّما يُعْلَمُ بتَوْقِيفٍ أو اتِّفاقٍ ، ولا تَوْقِيفَ هٰهُنا ولا اتِّفاقَ ، إنَّما هو على ما ذكَرْنا ، [٣]وقد وُجِدَ ذلك ، فإنَّ الضَّحَّاكَ بنَ مُزاحِمٍ[٤] ، وهَرِمَ بن حَيَّـان[٥] ، حَمَلَتْ أُمُّ كلِّ واحدٍ منهما به سَنَتَيْـنِ[٣] ، وقـال اللَّيْـثُ : أقصاه ثلاث

٨/١٤٠و

---

(١٣) سورة الأحقاف ١٥ .

(١٤) وأخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى أقل الحمل ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٢ . وعبد الرزاق ، فى : باب التى تضع لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٣٤٩ – ٣٥١ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تلد لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٦٦ .

(١٥) فى ب زيادة : « قال » .

(١٦) المعارف ٥٩٥ . وفيه : « عبد الله بن مروان » . خطأ .

(١) سقطت الواو من : الأصل ، ب .

(٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى أكثر الحمل ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٣ . وسعيد بن منصور ، فى : باب المرأة تلد لستة أشهر ، من كتاب الطلاق . السنن ٢/٦٧ .

(٣–٣) سقط من : ب .

(٤) ذكر ابن قتيبة ، أنه ولد وهو ابن ستة عشر شهرا . المعارف ٥٩٤ .

(٥) ذكر ابن قتيبة أيضا ، أنه حُمِل به أربع سنين ؛ ولذلك سمى هرما . المعارف ٥٩٥ .

سِنِين ، حَمَلَتْ مولاةٌ لعمرَ بن عبدِ الله ثلاثَ سِنِينَ . وقال عَبَّادُ بن العَوَّامِ : خَمْسُ سنينَ . وعن الزُّهْرِيِّ قال : قد تَحْمِلُ المرأةُ سِتَّ سِنِينَ وسَبْعَ سِنِينَ . وقال أبو عُبَيْدٍ : ليس لأقْصاه وَقْتٌ يُوقَفُ عليه . ولَنا ، أنَّ ما لا نَصَّ فيه[6] ، يُرْجَعُ فيه إلى الوُجُودِ ، وقد وُجِدَ الحملُ لأَرْبَعِ[7] سِنِينَ ، فرَوَى الوليدُ بن مُسْلِمٍ قال : قلتُ لمالِكِ بن أنَسٍ : حَديثُ جَميلةَ بنت سَعْدٍ ، عن عائشةَ : لا تَزيدُ المرأةُ على السَّنَتَيْنِ في الحَمْلِ . قال مالكٌ : سُبْحانَ الله ، مَنْ يقولُ هذا ؟ هذه جارَتُنا امرأةُ محمدِ بن عَجْلان [8]تَحْمِلُ أَرْبَعَ سِنِينَ قبلَ أن تَلِدَ[9] . وقال الشافعيُّ : بَقِيَ محمدُ بن عَجْلان[8] في بَطْنِ أُمِّه أَرْبَعَ سِنِينَ[10] . وقال أحمدُ : نِساءُ بنى عَجْلانَ يَحْمِلْنَ أَرْبَعَ سِنينَ ، وامرأةُ عَجْلانَ حَمَلَتْ ثلاثَ بُطُونٍ ، كلَّ دَفْعةٍ أَرْبَعَ سِنِين . وبَقِيَ محمدُ بن عبدِ الله بن الحسنِ بن [11]الحسنِ بن عليٍّ[11] في بَطْنِ أُمِّه أَرْبَعَ سِنِينَ . وهكذا إبراهيمُ بن نَجِيحٍ العُقَيْلِيُّ ، حَكَى ذلك أبو الخَطَّابِ . وإذا تَقَرَّرَ وُجُودُه ، وَجَبَ أن يُحْكَمَ به ، ولا يُزادَ عليه ؛ لأنَّه ما وُجِدَ ، ولأنَّ عمرَ ضَرَبَ لامرأةِ المَفْقُودِ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ولم يكن[12] ذلك إلَّا لأنَّه غايةُ الحَمْلِ ، ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعليٍّ ، وغيرِهما . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ المرأةَ إذا وَلَدَتْ لأَرْبَعِ سِنِينَ فما دُونَ ، من يَوْمِ مَوْتِ[13] الزَّوْجِ أو طَلَاقِه ، ولم تَكُنْ تَزَوَّجَتْ ، ولا وُطِئَتْ ، ولا انْقَضَتْ عِدَّتُها بالقُرُوءِ ، ولا بوَضْعِ الحَمْلِ ، فإنَّ الوَلَدَ لاحِقٌ[14] بالزَّوْجِ ، وعِدَّتُها مُنْقَضِيةٌ به .

---

(٦) سقط من : م .

(٧) فى الأصل ، ب : « أربع » .

(٨-٨) سقط من : ب .

(٩) أخرجه البيهقى ، فى : باب ما جاء فى أكثر الحمل ، من كتاب العدد . السنن ٤٤٣/٧ .

(١٠) ذكر ابن قتيبة ، أن محمد بن عجلان حُمِل به أكثر من ثلاث سنين ، فلما ولد كانت قد نبتت أسنانه . المعارف ٥٩٥ .

(١١-١١) سقط من : الأصل . وفى ب : « الحسين » مكان : « الحسن » .

(١٢) فى ب : « يذكر » .

(١٣) فى ا : « مات » .

(١٤) فى الأصل ، م : « لحق » .

فصل : وإن أَتَتْ بالولدِ [15] بعدَ أَرْبَعِ [15] سِنِينَ منذُ مات ، أو بانَتْ منه بطَلَاقٍ أو فَسْخٍ أو انْقِضاءِ عِدّتِها إن كانت رَجْعِيّةً ، لم يَلْحَقْه وَلَدُها ؛ لأنّنا نَعْلَمُ أنّها عَلِقتْ به بعدَ زَوالِ النكاحِ ، والبَيْنُونةِ منه ، وكَوْنِها قد صارَتْ منه أجْنَبِيَّةً ، فأشْبهتْ سائرَ الأجْنَبِيّاتِ . ومفهومُ كلامِ الْخِرَقِيِّ ، أنَّ عِدّتَها لا تَنْقَضِى به ؛ لأنَّه [16] يَنْتَفِى عنه بغيرِ لِعَانٍ ، فلم تَنْقَضِ عِدّتُها منه بوَضْعِه ، كما لو أتَتْ به لأقلَّ / من سِتّةِ أشْهُرٍ منذُ نَكَحَها . ٨/١٤٠ظ

وقال [17] أبو الخَطَّابِ : هل تَنْقَضِى به العِدَّةُ ؟ على وَجْهَيْنِ . وذكر القاضى أنَّ عِدّتَها تَنْقَضِى به ، وهو مذهبُ الشافعيِّ ؛ لأنّه وَلَدٌ يُمْكِنُ أن يكونَ منه بعدَ نِكاحِه ، بأن يكونَ قد وَطِئَها بشُبْهةٍ ، أو جَدَّدَ نِكاحَها ، فوَجَبَ أن تَنْقَضِيَ به العِدَّةُ ، وإن لم يلْحَقْ به ، كالوَلَدِ المَنْفِىِّ باللِّعانِ ، وبهذا فارَقَ الذى أتَتْ به لأقلَّ من سِتّةِ أشْهُرٍ ، فإنَّه يَنْتَفِى عنه يَقِينًا . ثم ناقَضُوا قولَهم ، فقالوا : لو تَزَوَّجَتْ فى عِدَّتِها ، وأتَتْ بولدٍ لأقلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ من حينَ دَخَلَ بها الثانى ، ولأكْثَرَ من أرْبعِ سِنِينَ من حِينَ بانَتْ من الأوَّلِ ، فالوَلَدُ مُنْتَفٍ عنهما ، ولا تَنْقَضِى عِدَّتُها بوَضْعِه عن واحدٍ منهما . وهذا أصَحُّ ؛ فإنَّ احْتمالَ كَوْنِه منه ، لم يَكْفِ فى إثْباتِ نَسَبِ الوَلَدِ منه ، مع أنَّه يَثْبُتُ بمُجَرَّدِ الإمْكانِ ، فلأَنْ لا يَكْفِى فى انْقِضاءِ العِدَّةِ أَوْلَى وأحْرَى . وما ذكَرُوه مُنْتَقِضٌ بما سَلَّمُوه . وما ذكَرُوه من الفَرْقِ بين هذا وبين الذى أتَتْ به قبلَ [18] سِتّةِ أشْهُرٍ غيرُ صحيحٍ ؛ فإنّه يَحْتَمِلُ أن يكونَ أصابَها قبلَ نِكَاحِها بشُبْهةٍ ، أو بنكاحٍ غيرِ هذا النكاحِ الذى أتَتْ بالولدِ فيه ، فاسْتَوَيا . وأما المَنْفِىُّ باللِّعانِ فإنَّا نَفَيْنا الوَلَدَ عن الزَّوجِ بالنِّسْبةِ إليه ، ونَفَيْنا حُكْمَه فى [19] كَوْنِه منه بالنِّسْبةِ إليها ، حتى أوْجَبْنا الحَدَّ على قاذِفِها وقاذِفِ وَلَدِها ، وانْقِضاءُ عِدَّتِها من الأحْكامِ المُتعلِّقةِ بها دُونَه ، فثَبَتَتْ [20] .

(15-15) فى م : « لأربع » .
(16) فى م زيادة : « لا » .
(17) سقطت الواو من : م .
(18) فى ب ، م : « لأقل من » .
(19) فى ب : « عن » .
(20) فى الأصل : « فثبت » .

فصل : وإن أقَرَّتِ المرأةُ بانْقِضاءِ عِدَّتِها بالقُرُوءِ ، ثم أتَتْ بولدٍ لِسِتَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا من بعدِ انْقِضائِها ، لم يَلْحَقْ نَسَبُه بالزَّوْجِ . وبه قال أبو حنيفةَ ، وابن سُرَيْجٍ ، وقال مالكٌ ، والشافعيُّ : يَلْحَقُ به ، ما لم تتزوَّجْ ، أو يبْلُغْ أرْبَعَ سِنِين . وكلام الخِرَقِيِّ يَحْتَمِلُ ذلك ؛ فإنَّه أطْلَقَ قَوْلَه : إذا أتَتْ بوَلَدٍ بعدَ طَلاقِه أو مَوْته بأرْبعِ سنين لَحِقَه الولدُ ؛ وذلك لأنَّه وَلَدٌ يُمْكِنُ كَوْنُه منه ، وليس معه مَنْ هو أوْلَى منه ، ولا مَنْ يُساوِيه ، فوَجَبَ أن يلْحَق به ، كما لو أتَتْ به بعدَ عَقْدِ النكاحِ . ولَنا ، أنَّها أتَتْ به بعدَ الحُكْمِ بقَضاءِ عِدَّتِها ، وحِلِّ النكاحِ لها بمُدَّةِ[21] الحَمْلِ ، فلم يلْحَقْ به ، كما لو أتَتْ به بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها بوَضْعِ حَمْلِها لمُدَّةِ الحَمْلِ ، وإنَّما يُعْتَبَرُ الإمْكانُ مع بَقاءِ النكاحِ أو آثارِه ، وقد زال ذلك . وإن انْقَضَتْ عِدَّتُها[22] بالشُّهورِ ، ثم أتَتْ بولدٍ لِدُونِ أرْبعِ سِنِينَ ، لَحِقَه نَسَبُه ؛ لأنَّها إن[23] كانت تَدَّعِي / الإياسَ ، تبيَّنَّا كَذِبَها ، فإنَّ مَنْ تَحْمِلُ لَيست بآيِسَةٍ ، وإن كانتْ من اللَّائِي لم يَحِضْنَ ، أو مُتَوَفًّى عنها ، لَحِقَه وَلَدُها ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ فى حَقِّها ما يُنافِى كَوْنَها حامِلًا .

٨/١٤١و

فصل : وإذا مات الصغيرُ الذى لا يُولَدُ لمِثْلِه عن زَوْجَتِه ، فأتَتْ بوَلَدٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، ولم تَنْقَضِ العِدَّةُ بوَضْعِه ، وتَعْتَدُّ[24] بالأشْهُرِ[25] . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ . وقال أبو حنيفة : إن مات وبها حَمْلٌ ظاهرٌ ، اعْتَدَّتْ عنه بالوَضْعِ ، وإن ظَهَرَ الحملُ بها بعد مَوْته ، لم تَعْتَدَّ به . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الصَّبِىِّ مثلُ قولِ أبى حنيفةَ . وذَكَره ابنُ أبى مُوسَى . قال أبو الخطاب : وفيه بُعْدٌ . وهكذا الخِلافُ فيما إذا تَزَوَّجَ بامرأةٍ ، ودَخَلَ بها ، وأتَتْ بولدٍ لدُون[26] سِتَّةِ أشْهُرٍ من حينِ عَقْدِ النِّكاحِ ، فإنَّها لا تَعْتَدُّ بوَضْعِه

---

(٢١) فى الأصل ، ا : « لمدة » .
(٢٢) سقط من : ب ، م .
(٢٣) سقط من : الأصل .
(٢٤) سقط من : ا ، م .
(٢٥) سقط من : م .
(٢٦) فى ب : « دون » .

عندَنا ، وعندَه تَعْتَدُّ به ، واحْتَجَّ بقوله تعالى : ﴿ وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . ولَنا ، أنَّ هذا حملٌ مَنْفِيٌّ عنه يَقِينًا ، فلم تَعْتَدَّ بوَضْعِه ، كما لو ظَهَرَ بعدَ مَوْتِه ، والآيةُ واردةٌ فى المُطَلَّقاتِ ، ثم هى مَخْصُوصةٌ بالقِياسِ الذى ذكَرْناه . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ عِدَّتَها تَنْقَضِى بوَضْعِ الحَمْلِ من الوَطْءِ الذى عَلِقَتْ به منه ، سواءٌ كان هذا الوَلَدُ مُلْحَقًا بغيرِ الصَّغيرِ ، مثل أن يكونَ من عَقْدٍ فاسدٍ ، أو وَطْءِ شُبْهةٍ ، أو كان من زِنًى لا يَلْحَقُ بأحدٍ ؛ لأنَّ العِدَّةَ تجبُ من كلِّ وَطْءٍ ، فإذا وَضَعَتْه اعْتَدَّتْ من الصَّبِىِّ بأَرْبَعةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ ؛ لأنَّ العِدَّتَيْنِ من رَجُلَيْنِ لا يَتداخَلان . وإن كانت الفُرْقةُ فى الحياةِ بعدَ الدُّخولِ ، كزَوْجةِ كبيرٍ دَخَلَ بها ، ثم طَلَّقَها ، وأتَتْ بولدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ تزَوَّجَها ، فإنَّها تعْتدُّ بعدَ وَضْعِه بثلاثةِ قُرُوءٍ . وكذلك إذا طَلَّقَ الخَصِىُّ المَجْبُوبُ امْرأتَه ، أو مات عنها ، فأتَتْ بولدٍ ، لم يَلْحَقْه نَسَبُه ، ولم تَنْقَضِ عِدَّتُها بوَضْعِه ، وتَنْقَضِى به عِدَّةُ الوَطْءِ ، ثم تستأنِفُ عِدَّةَ الطلاقِ ، أو عِدَّةَ الوَفاةِ ، على ما بيَّنَّاه . وذكر القاضى أنَّ ظاهرَ[27] كلامِ أحمدَ ، أنَّ الوَلَدَ يَلْحَقُ به ؛ لأنَّه قد يُتَصَوَّرُ منه الإنْزالُ ، بأن يَحُكَّ مَوْضِعَ ذَكَرِه بفَرْجِها فيُنْزِلَ . فعلى هذا القولِ يَلْحَقُ به ؛ الولدُ ، وتَنْقَضِى به العِدَّةُ . والصحيحُ أنَّ هذا لا يَلْحَقُ به ولدٌ ؛ لأنَّه لم تَجْرِ به عادَةٌ ، فلا يَلْحَقُ به ولَدُها ، كالصَّبِىِّ الذى لم يَبْلُغْ عَشْرَ سِنِينَ . ولو تَزَوَّجَ امرأةً فى مَجْلسِ الحاكِمِ ، ثم طَلَّقَها فى المجلسِ ، (28أو تزَوَّجَ المَشْرِقِىُّ بالمَغْرِبِيَّةِ / ، ثم أتَتْ بولَدٍ لا يُمْكِنُ أن يكونَ منه بعدَ اجْتِماعِهِما بمُدَّةِ الحَمْلِ 28) ، فإنَّه لا يَلْحَقُه نَسَبُه ، ولا تَنْقَضِى العِدَّةُ بوَضْعِه . ١٤١/٨ظ

١٣٥٤ – مسألة ؛ قال : (وَلَوْ طَلَّقَها ، أَوْ مَاتَ عَنْهَا ، فَلَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا حَتَّى تَزَوَّجَتْ مَنْ أَصَابَهَا ، فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، وبَنَتْ عَلَى مَا مَضَى مِنْ عِدَّةِ الأَوَّلِ ، ثُمَّ اسْتَقْبَلَتِ الْعِدَّةَ مِنَ الثَّانِى)

---

(٢٧) سقط من : الأصل .

(٢٨-٢٨) سقط من : ب .

وجملةُ الأمْرِ أنَّ المُعْتَدَّةَ لا يجوزُ لها أن تَنْكِحَ فى عِدَّتِها ، إجماعًا ، أىَّ عِدَّةٍ كانتْ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُۥ ﴾[1] . ولأنَّ العِدَّةَ إنَّما اُعْتُبِرَتْ لمَعْرفةِ بَراءةِ الرَّحِمِ ، لئَلَّا يُفْضِىَ إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، وامْتِزَاجِ الأنْسابِ . وإن تَزَوَّجَتْ ، فالنِّكاحُ باطِلٌ ؛ لأنَّها مَمْنُوعةٌ من النكاحِ لِحَقِّ الزَّوْجِ الأوَّلِ ، فكان نِكاحًا[2] باطِلًا ، كما لو تزَوَّجَتْ وهى فى نِكاحِهِ ، ويَجِبُ أن يُفَرَّقَ بينَه وبينَها ، فإن لم يَدْخُلْ بها ، فالعِدَّةُ بحالِها ، ولا تَنْقَطِعُ بالعَقْدِ الثانى ؛ لأنَّه باطلٌ لا تَصِيرُ به المرأةُ فِراشًا ، ولا يُسْتَحَقُّ عليه بالعَقْدِ شىءٌ ، وتَسْقُطُ[3] سُكْناها ونَفَقَتُها عن الزَّوْجِ الأوَّلِ ؛ لأنَّها ناشِزٌ . وإن وَطِئَها ، انقطَعَتِ العِدَّةُ ، سَواءٌ عَلِمَ التَّحْرِيمَ أو جَهِلَه . وقال أبو حنيفةَ : لا تَنْقَطِعُ ؛ لأنَّ كَوْنَها فراشًا لغيرِ مَنْ له العِدَّةُ لا يَمْنَعُها ، كما لو وُطِئَتْ بشُبْهةٍ[4] وهى زَوْجَةٌ ، فإنَّها تَعْتَدُّ ، وإن كانت فِراشًا للزوجِ . وقال الشافعىُّ[5] : إن وَطِئَها عالمًا بأنَّها مُعْتَدَّةٌ ، وأنَّها[6] تَحْرُمُ ، فهو زَانٍ ، فلا تَنْقَطِعُ العِدَّةُ بوَطْئِه ؛ لأنَّها لا تَصِيرُ به فِراشًا ، [7]ولا يَلْحَقُ به نَسَبٌ ، وإن كان جاهلًا أنَّها مُعْتَدَّةٌ ، أو بالتَّحْرِيمِ ، انْقطَعتِ العِدَّةُ بالوَطْءِ ؛ لأنَّها تصيرُ به فِراشًا[7] ، والعِدَّةُ تُرادُ للاسْتِبراءِ ، وكونُها فِراشًا يُنافِى ذلك ، فوَجَبَ أن يَقْطَعَها ، فأمَّا طَرَيانُه عليها ، فلا يَجُوزُ . ولَنا ، أنَّ هذا وَطْءٌ بشُبْهةِ نِكاحٍ ، فتَنْقَطِعُ به العِدَّةُ ، كما لو جَهِلَ . وقولُهم : إنَّها لا تصيرُ به[8] فِراشًا . قُلْنا : لكنَّه لا يَلْحَقُ نَسَبُ الوَلَدِ الحادِثِ من وَطْئِه بالزَّوجِ الأوَّلِ ، فهما شَيْئان . إذا ثَبَتَ هذا ، فعليه فِراقُها ، فإن لم يَفْعَلْ ، وَجَبَ التَّفْريقُ بينهما ، فإن فارَقَها أو فُرِّقَ بينهما ، وَجَبَ عليها

---

(١) سورة البقرة ٢٣٥ .

(٢) سقط من : الأصل .

(٣) فى م زيادة : « شىء » خطأ .

(٤) فى ب : « لشبهة » .

(٥) فى م : « القاضى » .

(٦) فى الأصل ، ا ، ب : « وأنه » .

(٧ - ٧) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٨) سقط من : ب .

أن تُكْمِلَ عِدَّةَ الأوَّلِ ؛ لأنَّ حَقَّه أسْبَقُ، وعِدَّته وَجَبَتْ عن وَطْءٍ فى نكاحٍ صحيحٍ ، فإذا أكْمَلتْ عِدَّةَ الأوَّلِ ، وَجَبَ عليها أن تَعْتَدَّ من الثانى ، ولا تتداخَلُ العِدَّتانِ ؛ لأنَّهما من رَجُلَيْنِ . وهذا مذهبُ الشافعىِّ . وقال أبو حنيفةَ : يتداخَلانِ ، فتَأْتِى بثلاثةِ قُرُوءٍ بعدَ مُفارَقةِ الثانى ، تكونُ عن بَقيَّةِ عِدَّةِ الأوَّلِ وعِدَّةً لِلثانى[9] ؛ لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفةُ بَراءةِ الرَّحِمِ ، وهذا تَحْصُلُ به بَراءةُ الرَّحِمِ منهما[10] جميعًا . ولَنا ، ما رَوَى مالكٌ[11] ، / عن ابن شِهَابٍ ، عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، وسليمانَ بن يَسَارٍ ، أن طُلَيْحةَ كانت تحتَ رَشِيدٍ الثَّقَفِىِّ ، فطَلَّقَها ، ونَكَحَتْ[12] غيرَه فى عِدَّتِها ، فضَرَبها عمرُ بن الخطَّاب ، وضَرَبَ زَوْجَها ضَرَباتٍ بمِخْفَقةٍ ، وفَرَّقَ بينهما . ثم قال : أيُّما امْرأةٍ نَكَحَتْ فى عِدَّتِها ، فإن كان زَوْجُها الذى تَزَوَّجَها لم يَدْخُلْ بها ، فُرِّقَ بينهما ، ثم اعْتَدَّتْ بَقيَّةَ عِدَّتِها من زَوْجِها الأوَّلِ ، وكان خاطِبًا من الخُطَّابِ ، وإن كان دَخَلَ بها ، فُرِّقَ بينهما ، ثم اعْتَدَّتْ بقيَّةَ عِدَّتِها من الأوَّلِ ، ثم اعْتَدَّتْ من الآخِرِ ، ولا يَنْكِحُها أبدًا . ورَوَى ، بإسْنادِه عن علىٍّ أنَّه قَضَى فى التى تَزَوَّجُ فى عِدَّتِها ، أنَّه يُفَرَّقُ بينهما ، ولها الصَّداقُ بما اسْتَحَلَّ من فَرْجِها ، وتُكْمِلُ ما أفْسَدَتْ من عِدَّةِ الأوَّلِ ، وتَعْتَدُّ من الآخِرِ[13] ، وهذان قَوْلَا سَيِّدَيْنِ من الخُلَفاءِ[14] ، لم يُعْرَفْ لهما فى الصَّحابةِ مُخالِفٌ ، ولأنَّهما حَقَّانِ مَقْصُودانِ لآدَمِيَّيْنِ ، فلم يتداخَلا ، كالدَّيْنَيْنِ واليَمِينَيْنِ ، ولأنَّه حَبْسٌ يَسْتَحِقُّه الرِّجالُ

٨/١٤٢و

---

(٩) فى ب ، م : « الثانى » .

(١٠) فى ا ، ب ، م : « منهم » .

(١١) فى : باب جامع ما لا يجوز من النكاح ، من كتاب النكاح . الموطأ ٢/٥٣٦ .

كما أخرجه الإمام الشافعى ، فى : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٢/٥٦ ، ٥٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب نكاحها فى عدتها ، من كتاب الطلاق ٦/٢١٠ .

(١٢) فى م : « ونكحها » .

(١٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب اجتماع العدتين ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤١ . والإمام الشافعى ، انظر : الباب الخامس فى العدة ، من كتاب الطلاق . ترتيب المسند ٢/٥٧ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى المرأة تزوج فى عدتها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/١٧٠ .

(١٤) فى ا زيادة : « الراشدين » .

على النِّساءِ ، فلم يَجُزْ أن تكونَ المرأةُ فى حَبْسِ رَجُلَيْنِ كحَبْسِ الزَّوْجِيَّةِ[١٥] .

١٣٥٥ ـ مسألة ؛ قال : (**وَلَهُ أنْ يَنْكِحَها بَعْدَ انْقِضاءِ الْعِدَّتَيْنِ**)

يعنى للزَّوْجِ الثانى أن يتزوَّجَها بعدَ انْقِضاءِ[١] العِدَّتَيْنِ . فأمَّا الزَّوجُ الأوَّلُ ، فإن كان طَلَاقُه ثلاثًا ، لم تَحِلَّ له بهذا النكاحِ وإن وَطِئَ فيه ؛ لأنَّه نِكاحٌ باطلٌ ، وإن كان طَلاقُه دُونَ الثَّلاثِ ، فله نِكاحُها أيضًا بعدَ العِدَّتَيْنِ . وإن كانتْ رَجْعِيَّةً ، فله رَجْعَتُها فى عِدَّتِها منه . وعن أحمدَ روايةٌ أُخرَى ، أنَّها تَحْرُمُ على الزَّوْجِ الثانى على التَّأْبِيدِ . وهو قولُ مالكٍ ، وقَدِيمُ قَوْلَىِ الشافعىِّ ؛ لقولِ عمرَ : لَا يَنْكِحُها أبدًا[٢] . ولأنَّه اسْتَعْجَلَ الحَقَّ قبل وَقْتِه[٣] ، فحُرِمَه فى وَقْتِه ، كالوارِثِ إذا قَتَلَ مُوَرِّثَه ، ولأنَّه يُفْسِدُ النَّسَبَ ، فيُوقِعُ التَّحْرِيمَ المُؤَبَّدَ ، كاللِّعانِ . وقال الشافعىُّ فى الجَدِيدِ : له نِكاحُها بعدَ قضاءِ[٤] عِدَّةِ الأوَّلِ ، ولا يُمْنَعُ من نِكاحِها فى عِدَّتِها منه ؛ لأنَّه[٥] وَطْءٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، [٦]فلا يَمْنَعُ[٦] من نِكاحِها فى عِدَّتِها منه ، كالوَطْءِ فى النِّكاحِ ، ولأنَّ العِدَّةَ إنَّما شُرِعَتْ حِفْظًا للنَّسَبِ ، وصيانةً للماءِ ، والنَّسَبُ لاحِقٌ به هٰهُنا ، فأشْبَهَ ما لو خالَعَها ثم نَكَحَها فى عِدَّتِها ، وهذا حَسَنٌ[٧] مُوافِقٌ للنَّظَرِ . ولَنا ، على إباحَتِها بعدَ العِدَّتَيْنِ ، أنَّه لا يَخْلُو ؛ إمَّا أن يكونَ تَحْرِيمُها[٨] بالعَقْدِ ، أو بالوَطْءِ فى النكاحِ الفاسِدِ ، أو بهما ، وجميعُ ذلك لا يَقْتَضِى التَّحْرِيمَ ، بدليلِ ما لو نَكَحَها بلا وَلِىٍّ ووَطِئَها ، ولأنَّه / لو زَنَى بها ، لم تَحْرُمْ ٨/١٤٢ظ

---

(١٥) فى ب ، م : « الزوجة » .

(١) فى الأصل ، ا : « قضاء » .

(٢) تقدم فى الصفحة السابقة .

(٣) فى ا : « محله » .

(٤) فى م : « انقضاء » . وهو موافق لما فى متن الخرق .

(٥) فى م : « ولأنه » .

(٦ ـ ٦) سقط من : ب .

(٧) فى الأصل ، ب : « أحسن » .

(٨) فى ا : « تحريما » .

عليه على التَّأْبِيدِ ، فهذا أَوْلَى ، ولأنَّ آياتِ الإباحةِ عامَّةٌ ، كقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُم ﴾[9] . وقوله : ﴿ وَٱلْمُحْصَنَـٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ﴾[10] . فلا يجوزُ تَخْصِيصُها بغيرِ دليلٍ ، وما رُوِىَ عن عمرَ فى تَحْرِيمِها ، فقد خالَفَه علىٌّ فيه ، ورُوِىَ عن عمرَ ، أنَّه رَجَعَ عن قولِه فى التَّحْرِيمِ إلى قولِ علىٍّ ، فإنَّ عَلِيًّا قال : إذا انْقَضَتْ عِدَّتُها ، فهو خاطِبٌ من الخُطَّابِ . فقال عمرُ : رُدُّوا الْجَهالاتِ إلى السُّنَّةِ . ورَجَعَ إلى قولِ علىٍّ[11] . وقِياسُهُم يَبْطُلُ بما إذا زَنَى بها ، فإنَّه قد اسْتَعْجَلَ وَطْأَهَا ، ولا تَحْرُمُ عليه على التَّأْبِيدِ . وَوَجْهُ تحريمِها[12] قبلَ انْقِضاءِ[13] عِدَّةِ الثانى عليه قولُ اللهِ تعالى : ﴿ وَلَا تَعْزِمُوا۟ عُقْدَةَ ٱلنِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْكِتَـٰبُ أَجَلَهُۥ ﴾[14] . ولأنَّه وَطْءٌ يَفْسُدُ به النَّسَبُ ، فلم يَجُز النِّكاحُ فى العِدَّةِ منه ، كوَطْءِ الأَجْنَبِىِّ .

فصل : وكلُّ مُعْتَدَّةٍ من غيرِ النِّكاحِ الصَّحِيحِ ، كالزَّانيةِ ، والمَوْطُوءةِ بشُبْهةٍ ، أو فى نكاحٍ فاسِدٍ ، فقِياسُ المذهبِ تحْرِيمُ نِكاحِها على الواطئِ وغيرِه . والأَوْلَى حِلُّ نِكاحِها لمَنْ هى مُعْتَدَّةٌ منه ، إن كان يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها ؛ لأنَّ العِدَّةَ لحِفْظِ مائِه ، وصِيانةِ نَسَبِه ، ولا يُصانُ ماؤُه المُحَرَّمُ[15] عن مائِه المُحْتَرَمِ ، ولا يُحْفَظُ نَسَبُه عنه ، ولذلك أُبِيحَ للمُخْتَلعةِ نكاحُ مَنْ خالَعَها ، ومَنْ لا يَلْحَقُه نَسَبُ وَلَدِها كالزَّانِيَةِ ، لا يَحِلُّ له نِكاحُها ؛ لأنَّ نِكاحَها يُفْضِى إلى اشْتِباه النَّسَبِ ، فالواطئُ كغيرِه ، فى أنَّ الوَلَدَ لا يَلْحَقُ نَسَبُه بواحِدٍ منهما .

---

(٩) سورة النساء ٢٤ .

(١٠) سورة المائدة ٥ .

(١١) أخرجه البيهقى ، فى : باب الاختلاف فى مهرها وتحريم نكاحها على الثانى ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٤١/٧ ، ٤٤٢ . وسعيد بن منصور ، فى : باب من راجع امرأته وهو غائب ، من كتاب الطلاق . السنن ٣١٤/١ .

(١٢) فى م زيادة : « عليه » .

(١٣) فى ا ، ب : « قضاء » .

(١٤) سورة البقرة ٢٣٥ .

(١٥) فى الأصل ، ا ، م : « المحترم » .

١٣٥٦ ـ مسألة ؛ قال : (**وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا ، أُرِىَ الْقَافَةَ ، وأُلْحِقَ بِمَنْ أَلْحَقُوهُ مِنْهُمَا ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها مِنْهُ ، واعْتَدَّتْ لِلآخرِ**)

وجملتُه أنَّها إذا كانت حاملًا ، انْقَضتْ عِدّتُها منه[1] بوَضْعِ حَمْلِها ؛ لقوله سبحانه : ﴿ وَأُولَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[2] . ثم نَنْظُرُ ؛ فإن كان يُمْكِنُ أنْ يكونَ من الأَوَّلِ دون الثانى ، وهو أن تَأْتِىَ به لِدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ من وَطْءِ الثانى ، وأرْبَعِ سِنِينَ فما دُونَها من فِرَاقِ الأَوَّلِ ، فإنَّه يَلْحَقُ بالأَوَّلِ ، وتَنْقَضِى عِدَّتُها[3] منه بوَضْعِه ، ثم تَعْتَدُّ بثلاثةِ قُرُوءٍ عن الثانى . وإن أمْكَنَ كَوْنُه من الثانى وَحْدَهُ[4] دونَ الأَوَّلِ ، وهو أن تَأْتِىَ به لِستَّةِ أشْهُرٍ فما زاد إلى أرْبعِ سِنِينَ من وَطْءِ الثانى ، ولأكثرَ من أرْبَعِ سِنِينَ منذُ بانَتْ من الأَوَّلِ ، فهو مُلْحَقٌ[5] بالثانى دُونَ الأَوَّلِ ، فتَنْقَضِى به عِدَّتُها من الثانى ، ثم تُتِمُّ عِدَّةَ الأَوَّلِ . وتُقدَّمُ عِدَّةُ الثانى هٰهُنا على عِدَّةِ الأَوَّلِ ؛ لأنَّه لا يجوزُ أن يكونَ / الحملُ من إنسانٍ والعِدَّةُ من غيرِه . وإن أمْكَنَ أن يكونَ منهما ، وهو أن تأْتِىَ به لستَّةِ أشْهُرٍ فصاعِدًا من وَطْءِ الثانى ، ولأرْبَعِ سِنِينَ ، فما دُونَها من بَيْنُونَتِها من الأَوَّلِ ، أُرِىَ الْقافةَ ، فإن أَلْحَقَتْه[6] بالأَوَّلِ ، لَحِقَ به ، كما لو أمْكَنَ أن يكونَ منه دُونَ الثانى ، وإنْ أَلْحَقَتْه بالثانى ، لَحِقَ به ، وكان الحُكْمُ كما لو أمْكَنَ كَوْنُه من الثانى دُون الأَوَّلِ . وإن[7] أَشْكَلَ أمْرُه على الْقافةِ ، أو لم تكُنْ قَافةٌ ، لَزِمَها أن تَعْتَدَّ بعدَ وَضْعِه بثلاثةِ قُرُوءٍ ؛ لأنَّه إن كان من الأَوَّلِ ، فقد أتَتْ بما عليها من عِدَّةِ الثانى ، وإن كان من الثانى ، فعليها أن تُكْمِلَ عِدَّةَ الأَوَّلِ ، ليَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقِينٍ . فأمَّا الولدُ ، فقال أبو بكر : يَضِيعُ نَسَبُه ؛

١٤٣/٨ و

(١) سقط من : ا .
(٢) سورة الطلاق ٤ .
(٣) فى م زيادة : « به » .
(٤) سقط من : م .
(٥) فى م : « ملصق » .
(٦) فى ا : « ألحقوه » .
(٧) فى ب ، م : « فإن » .

لأنَّه لا دَلِيلَ على نِسْبَتِه إلى واحدٍ منهما ، فأشْبَهَ ما لو كان مَجْنُونًا ، لم يَنْتَسِبْ إلى واحدٍ منهما . وقال أبو عبدِ الله ابنُ حامدٍ : يُتْرَكُ حتى يَبْلُغَ ، فيَنْتَسِبَ إلى أحدِهما ، وإن أَلْحَقَتْه القافةُ بهما ، لَحِق بهما . ومُقْتَضَى المذهبِ أن تَنْقَضِيَ عِدّتُها به منهما جميعًا ؛ لأنَّ نَسَبَه ثَبَتَ منهما ، كما تَنْقَضِي عِدَّتُها به من الواحدِ الذى يَثْبُتُ نَسَبُه منهما . وإن نَفَتْه القافةُ عنهما ، فحُكْمُه حُكْمُ ما لو أشْكلَ أمرُه ، وتَعْتَدُّ بعدَ وَضْعِه بثلاثِ قُرُوءٍ ، ولا يَنْتَفِي عنهما بقَوْلِ القافةِ ؛ لأنَّ عملَ القافةِ فى ترْجيحِ أحدِ صاحِبَي الفِرَاشِ ، لا فى النَّفْى عن الفِرَاشِ كلِّه ، ولهذا لو كان صاحبُ الفِرَاشِ واحدًا فنَفَتْه[8] القافةُ عنه ، لم يَنْتَفِ عنه بقولِها . فأمَّا إن ولَدَتْ لدُونِ سِتَّةِ أشْهُرٍ من وَطْءِ الثانى ، ولأكْثَر من أرْبَعِ سِنِينَ من فِرَاقِ الأوَّلِ ، لم يَلْحَقْ بواحدٍ منهما ، ولا تَنْقَضِي به عِدَّتُها منه ؛ لأنَّنا نعلمُ أنَّه من وَطْءٍ آخرَ ، فتَنْقَضِى به عِدَّتُها من ذلك الوَطْءِ ، ثم تُتِمُّ[9] عِدَّةَ الأوَّلِ ، وتَسْتَأْنِفُ عِدَّةَ الثانى ؛ لأنَّه قد وُجِدَ ما يقْتَضِى عِدَّةً ثالثةً ، وهو الوَطْءُ الذى حَمَلَتْ منه ، فتجِبُ عليها عِدَّتانِ ، وإتمامُ العِدَّةِ الأُولَى .

فصل : وإذا تزوَّجَ مُعْتَدّةً ، وهما عالمانِ بالعِدَّةِ ، وتَحْرِيمِ النكاحِ فيها ، ووَطِئها ، فهما زانِيَان ، عليهما حَدُّ الزِّنَى ، ولا مَهْرَ لها ، ولا يَلْحَقُه النَّسَبُ . وإن كانا جاهِلَيْنِ بالعِدَّةِ ، أو بالتَّحْرِيمِ ، ثَبَتَ النَّسَبُ ، وانْتَفَى الحَدُّ ، ووَجَبَ المهرُ . وإن عَلِمَ هو دُونَها ، فعليه الْحَدُّ والمَهْرُ ، ولا نَسَبَ له . وإن عَلِمَتْ هى دُونَه ، فعليها الْحَدُّ ، ولا مَهْرَ لها ، والنَّسَبُ لاحِقٌ به . وإنَّما[10] كان كذلك ؛ لأنَّ هذا نكاحٌ[11] مُتَّفَقٌ على بُطْلانِه ، فأشْبَهَ نكاحَ ذَواتِ مَحارِمِه .

١٤٣/٨ ظ / **فصل** : وإذا خالَعَ الرجلُ زَوْجَتَه ، أو فَسَخَ نِكاحَه ، فله أن يتَزَوَّجها فى عِدَّتِها . فى قولِ جُمْهورِ الفقهاءِ . وبه قال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والزُّهْرِىُّ ،

---

(٨) فى الأصل ، ا : « فنفت » .

(٩) فى ا : « تتمم » .

(١٠) فى الأصل : « وإن مات » .

(١١) فى ا : « النكاح » .

والحسنُ ، وقَتادةُ ، ومالكٌ ، والشافعيُّ ، وأصْحابُ الرَّأْيِ . وشَذَّ بعضُ المتأخِّرِينَ ، فقال : لا يَحِلُّ له نِكاحُها ، ولا خِطبَتُها ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ . ولَنا ، أن العِدَّةَ لحِفْظِ نَسَبِه ، وصِيانةِ مائِه ، ولا يُصانُ ماؤُه عن مائِه إذا كانا من نكاحٍ صحيحٍ ، فإذا تزَوَّجَها ، انْقطَعتِ العِدَّةُ ؛ لأنَّ المرأةَ تصيرُ فِراشًا له بعَقْدِه ، ولا يجوزُ أن تكونَ زَوْجتُه[١٢] مُعْتَدَّةً . فإن وَطِئَها ، ثم طَلَّقَها ، لَزِمَتْها عِدَّةٌ مُسْتَأْنَفَةٌ ، ولا شيءَ عليها من الأُولَى ؛ لأنَّها قد انْقطَعتْ وارْتفَعتْ . وإن طَلَّقَها قبلَ أن يَمَسَّها ، فهل تستأنِفُ العِدَّةَ ، أو تَبْنِى على ما مَضَى ؟ قال القاضى : فيه رِوَايتان ؛ إحْداهما ، تسْتأنِفُ . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه طَلاقٌ لا يَخْلُو من عِدَّةٍ ، فأَوْجَبَ عدّةً مُستأنَفةً ، كالأَوَّلِ . والثانية ، لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ . وهو قولُ الشافعيِّ ، ومحمدِ بن الحسنِ ؛ لأنَّه طلاقٌ فى نكاحٍ قبلَ الْمَسِيسِ ، فلم يُوجِبْ عِدَّةً ، لعُمومِ قولِه سبحانه : ﴿ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ﴾[١٣] . وذكر القاضى ، فى « كتابِ الرِّوايتَيْنِ » أنّه لا يَلْزَمُها اسْتِئْنافُ العِدَّةِ ، روايةً واحدةً ، لكنْ يَلْزَمُها إتْمامُ بَقِيَّةِ العِدَّةِ الأُولَى ؛ لأنَّ إسْقاطَها يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، لأنَّه يتزَوَّجُ امرأةً ويَطَؤُها ويخْلَعُها ، ثم يتَزَوّجُها ويُطَلِّقُها فى الحالِ ، ويتزوَّجُها الثانى ، فى يومٍ واحدٍ . فإن خَلَعها حامِلًا ثم تزَوَّجَها حاملًا ، ثم طَلَّقَها وهى حاملٌ ، انْقَضتْ عِدّتُها بوَضْعِ الحَمْلِ ، على كِلتا الروايتَيْنِ ، ولا نعلمُ فيه مُخالِفًا ، ولا تَنْقَضِى عِدّتُها قبلَ [١٤]وَضْعِ حَمْلِها[١٤] بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه . وإن وَضَعَتْ حَمْلَها قبلَ النِّكاحِ الثانى ، فلا عِدَّةَ عليها للطَّلاقِ من النِّكاحِ الثانى ، بغيرِ خلافٍ أيضًا ؛ لأنَّه نَكَحهَا بعدَ انْقِضاءِ[١٥] عِدَّةِ الأَوَّلِ . وإن وضَعَتْه[١٦]

---

(١٢) فى م : « زوجة » .

(١٣) سورة الأحزاب ٤٩ .

(١٤ - ١٤) فى م : « وضعها » .

(١٥) فى الأصل : « قضاء » .

(١٦) فى ا : « وضعت » .

بعدَ النِّكاحِ الثانى ، وقبلَ طلاقِه ، فمَن قال : يَلْزَمُها اسْتِئنافُ عِدَّةٍ . أوْجَبَ عليها الاعْتِدادَ بعدَ طلاقِ الثانى بثلاثةِ قُرُوءٍ . ومَن قال[17] : لا يَلْزمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ . لم يُوجِبْ عليها هٰهُنا عِدَّةً ؛ لأنَّ العِدَّةَ الأُولَى انقضَتْ بوَضْعِ الحملِ ، إذْ لا يجوزُ أن تَعْتَدَّ الحامِلُ بغيرِ وَضْعِه . وإن كانتْ من ذَواتِ القُرُوءِ أو الشُّهورِ[18] ، فنكَحَها الثانى بعدَ مُضِيِّ / قُرْءٍ أو شَهْرٍ ، ثم مَضَى قُرْءان أو شَهْران قبلَ طَلاقِه من النِّكاحِ الثانى ، فقد انْقطَعتِ العِدَّةُ بالنكاحِ الثانى ، فإن قُلْنا : تسْتأنِفُ العِدَّة . فعليها عِدَّةٌ تامَّةٌ ، بثلاثةِ قُرُوءٍ، أو ثلاثةِ أشْهُرٍ . وإن قُلْنا : تَبْنِى . أتَمَّتِ العِدَّةَ الأُولَى بقُرْأيْنِ أو شَهْرَيْنِ .

٨/١٤٤و

فصل : وإن طَلَّقَهَا طلاقًا رَجْعِيًّا ، ثم ارْتَجَعها فى عِدَّتِها ووَطِئَها ، ثم طَلَّقها ، انْقطَعتِ العِدَّةُ الأُولَى برَجْعَتِه ؛ لأنَّه زال حُكْمُ الطلاقِ ، وتَسْتأنِفُ عِدَّةً من الطلاقِ الثانى ؛ لأنَّه طَلاقٌ من نكاحٍ اتَّصَلَ به الْمَسِيسُ . وإن طَلَّقها قبلَ أن يَمَسَّها ، فهل تسْتأنِفُ عِدَّةً ، أو تَبْنِى على العِدَّةِ الأُولَى ؟ فيه رِوَايتان ؛ أُولاهما ، أنَّها تسْتأنِفُ ؛ لأنَّ الرَّجْعةَ أزالَتْ شَعَثَ الطلاقِ الأوَّلِ . ورَدَّتْها إلى النِّكاحِ الأوَّلِ ، فصار الطلاقُ الثانى طَلاقًا من نكاحٍ اتَّصَلَ به الْمَسِيسُ . والثانية ، تَبْنِى ؛ لأنَّ الرَّجْعةَ لا تَزِيدُ على النِّكاحِ الجديدِ[19] ، ولو نَكَحَها ثم طَلَّقها قبلَ الـمَسِيسِ ، لم يَلْزَمْهـا لذلك الطـلاقِ عِدّةٌ ، فكذلك الرجعةُ . فإن فَسَخَ نِكاحَها قبلَ الرَّجْعةِ بخُلْعٍ أو غيرِه ، احْتَمَلَ أن يكونَ حُكْمُه حُكْمَ الطلاقِ ؛ لأنَّ مُوجَبَه فى العِدَّةِ مُوجَبُ الطلاقِ ، ولا فَرْقَ بينهما ، واحْتَمَلَ أن تسْتأنِفَ العِدَّةَ ؛ لأنَّهما جِنْسانِ ، بخلافِ الطَّلاقِ ، وإن لم يَرْتَجِعْها بلَفْظِه ، لكنَّه[20] وَطِئَهـا فى عِدَّتِهـا ، فهـل تَحْصُلُ بذلك [21]رَجْعـةٌ أو لا ؟ فيـه رِوايتَـان ؛ إحْداهما ، تحصلُ به[21] الرَّجْعةُ ، فيكونُ حكمُها حُكْمَ من ارْتَجَعها بلَفْظِه ثم وَطِئَها ،

---

(١٧) سقط من : الأصل ، م .

(١٨) فى الأصل : « والشهور » .

(١٩) فى م : « الجديدة » خطأ .

(٢٠) فى م : « لكن » .

(٢١ – ٢١) سقط من : الأصل .

سَواءً . والثانية ، لا تَحْصُلُ الرَّجْعةُ به ، ويَلْزَمُها اسْتِئْنافُ عِدَّةٍ ؛ لأنَّه وَطْءٌ فى نِكاحٍ تَشَعَّثَ ، فهو كوَطْءِ الشُّبْهَةِ . وتَدْخُلُ بَقِيَّةُ عِدَّةِ الطلاقِ فيها ؛ لأنَّهما من رجلٍ واحدٍ . وإن حَمَلَتْ من هذا الوَطْءِ ، فهل تَدْخُلُ فيها بَقِيَّةُ الأُولَى ؟ على وَجْهَيْن ؛ أحدهما ، تَدْخُلُ ؛ لأنَّهما[22] من رجلٍ واحدٍ . والثانى ، لا تَدْخُلُ ؛ لأنَّهما من جِنْسَيْنِ . فعلى هذا ، إذا وَضَعَتْ حَمْلَها ، أتَمَّتْ عِدَّةَ الطلاقِ . وإن وَطِئَها وهى حاملٌ ، ففى تَدَاخُلِ العِدَّتينِ وَجْهان ؛ فإن قُلْنا : يتَداخَلانِ . فانْقِضاؤُهما معًا بوَضْعِ الحَمْلِ . وإن قُلْنا : لا يتداخَلان . فانْقِضاءُ عِدَّةِ الطلاقِ بوَضْعِ الحملِ ، وتَسْتَأْنِفُ عِدَّةَ الوَطْءِ بالقُرُوءِ .

فصل : فإن طَلَّقها طلاقًا رَجْعِيًّا ، فنَكَحَتْ فى عِدَّتِها مَنْ وَطِئَها ، فقد ذكَرْنا أنَّها تَبْنِى على عِدَّةِ الأوَّلِ ، ثم تستأنِفُ عِدَّةً للثَّانى[23] ، ولِزَوْجِها الأوَّلِ رَجْعَتُها فى بقِيَّةِ عِدَّتِها منه ؛ لأنَّ الرَّجْعةَ إمْساكٌ للزَّوجةِ ، وطَرَيانُ / الوطءِ من أجْنَبِىٍّ على النِّكاحِ ، لا يَمْنَعُ الزَّوْجَ إمساكَ زَوْجَتِه ، كما لو كانَتْ فى صُلْبِ النكاحِ . وقيلَ : ليس له رَجْعَتُها ؛ لأنَّها مُحَرَّمةٌ عليه ، فلم يَصِحَّ له ارْتِجاعُها ، كالمُرْتَدَّةِ[24] . والصحيحُ الأوَّلُ ؛ فإنَّ التَّحْرِيمَ لا يَمْنَعُ الرَّجْعةَ ، كالإحرامِ . ويُفارِقُ الرِّدَّةَ ؛ لأنَّها جارِيَةٌ إلى بَيْنُونةٍ بعدَ الرَّجْعةِ ، بخلافِ العِدَّةِ . وإذا انْقَضَتْ عِدَّتُها منه ، فليس له رَجْعَتُها فى عِدَّةِ الثانى ؛ لأنَّها ليستْ منه . وإذا ارْتَجعها فى عِدَّتِها من نَفْسِه ، وكانت بالقُرُوءِ أو بالأشْهُرِ ، انْقطَعَتْ عِدَّتُه بالرَّجْعةِ ، وابتدأتْ عِدَّةً من الثانى ، ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها حتى تَقْضِىَ[25] عِدَّةَ الثانى ، كما لو وُطِئَتْ بشُبْهةٍ فى صُلْبِ نِكاحِه . وإن كانت مُعْتَدَّةً بالْحَمْلِ ، لم يُمْكِنْ شُرُوعُها فى عِدَّةِ الثانى قبلَ وَضْعِ الحَمْلِ ؛ لأنَّها بالقُرُوءِ ، فإذا وَضَعَتْ حَمْلَها ، شَرَعَتْ فى عِدَّةِ الثانى ، وإن كان الحَمْلُ مُلْحَقًا بالثانى ، فإنَّها تَعْتَدُّ

٨/١٤٤ظ

(٢٢) فى الأصل : « لأنها » .

(٢٣) فى ا ، ب ، م : « الثانى » .

(٢٤) فى ا : « كالمرتد » .

(٢٥) فى ا ، ب ، م : « تنقضى » .

به عن الثانى ، وتتقدَّمُ[٢٦] عِدَّةُ الثانى على عِدَّةِ[٢٧] الأوَّلِ ، فإذا أكْمَلَتْها ، شَرَعَتْ فى إتْمامِ عِدَّةِ الأوَّلِ ، وله حينئذٍ أن يَرْتَجِعَها ؛ لأنَّها فى عِدَّتِه . وإن أحَبَّ أن يَرْتَجِعَها فى حالِ حَمْلِها ، ففيه وَجْهان ؛ أحدهما ، ليس له ذلك ؛ لأنَّها ليستْ فى عِدَّتِه ، وهى مُحَرَّمةٌ عليه ، فأشْبَهتِ الأجْنَبِيَّةَ أو المُرْتَدَّةَ . والثانى ، له رَجْعَتُها ؛ لأنَّ عدَّتَها منه لم تَنْقَضِ ، وتحريمُها لا يَمْنَعُ رَجْعَتَها ، كالمُحَرَّمةِ .

فصل : إذا تزوَّجَ رجلٌ امرأةً لها ولدٌ من غيرِه ، فمات ولَدُها ، فإنَّ أحمدَ قال : يَعْتَزِلُ امرأتَه حتى تَحِيضَ حَيْضةً . وهذا يُرْوَى عن علىِّ بن أبى طالبٍ ، والحسنِ ابْنِه ، ونحوُه عن عمرَ بن الخطابِ ، وعن الحسينِ[٢٨] بن علىٍّ ، والصَّعْبِ بن جَثَّامةَ[٢٩] . وبه قال عطاءٌ ، وعمرُ بن عبد العزيزِ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالكٌ ، وإسحاقُ ، وأبو عُبَيْدٍ . قال عمرُ بن عبد العزيزِ : لا يَقْرَبُها حتى يَنْظُرَ بها حَمْلٌ أم لا ؟ وإنَّما قالوا ذلك ؛ لأنَّها إن كانت حامِلًا حين مَوْتِه ، وَرِثَه حَمْلُها ، وإن حَدَثَ الحَمْلُ بعدَ الموتِ ، لم يَرِثْهُ . فإن كان للمَيِّتِ ولدٌ أو أبٌ أو جَدٌّ ، لم يَحْتَجْ إلى اسْتِبرائِها ؛ لأنَّ الحَمْلَ لا مِيراثَ له ، وإن كانتْ حامِلًا قد تَبَيَّنَ حملُها ، لم يَحْتَجْ إلى اسْتِبْرائِها ؛ لأنَّ الحملَ معلومٌ ، وإن كانتْ آيِسَةً ، لم يحْتَجْ إلى اسْتِبْرائِها ؛ لليَأْسِ من حَمْلِها ، وإن كانتْ ممَّن[٣٠] يُمْكِنُ حَمْلُها ، ولم يَتَبَيَّنْ[٣١] بها حَمْل ، ولم يَعْتَزِلْها زَوْجُها ، فأتَتْ بوَلَدٍ قبلَ سِتَّةِ أشْهُرٍ ، وَرِثَ ، وإن أتَتْ به بعدَ سِتَّةِ أشْهُرٍ من حينَ / وَطِئَها بعدَ مَوْتِ وَلَدِها ، لم يَرِثْ ، لأنَّا لا نتَيَقَّنُ وُجُودَه حالَ مَوْتِه . هذا يُرْوَى عن سُفْيانَ . وهو قياسُ قولِ الشافعىِّ .

١٤٥/٨و

---

(٢٦) فى م : « وتقدم » .
(٢٧) سقط من : ا ، ب ، م .
(٢٨) فى م : « الحسن » .
(٢٩) الصعب بن جثامة بن قيس الليثى الحجازى ، هاجر إلى النبى ﷺ ، وروى عنه ، وتوفى بعد خلافة أبى بكر تهذيب التهذيب ٤/٤٢١ ، الإصابة ٣/٤٢٦ .
(٣٠) فى الأصل زيادة : « لم » .
(٣١) فى م : « يبن » .

فصل : فى أحكامِ المَفْقُودِ ، إذا غاب الرجلُ عن امرأتِه ، لم يَخْلُ من حالَيْنِ ؛ أحدهما ، أن تكونَ غَيْبَةً غيرَ مُنْقَطِعةٍ ، يُعْرَفُ خَبَرُه ، ويأْتِى كِتابُه ، فهذا ليس لِامْرَأتِه أن تتزوَّجَ فى قولِ أهلِ العلمِ أجْمَعِينَ ، إلَّا أن يتَعَذَّرَ الإِنْفاقُ عليها من مالِه ، فلها أن تَطْلُبَ فَسْخَ النكاحِ ، فيُفسَخَ نكاحُه . وأجْمَعُوا على أنَّ زَوْجَةَ الأسِيرِ لا تَنْكِحُ حتى تَعْلَمَ يَقِينَ وَفاتِه . وهذا[٣٢] قولُ النَّخَعِىِّ ، والزُّهْرِىِّ ، ويحيى الأنْصارىِّ ، ومَكْحولٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وإسحاقَ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وإن أَبَقَ العَبْدُ ، فزَوْجَتُه على الزَّوْجِيَّةِ ، حتى تَعْلَمَ مَوْتَه أو رِدَّتَه . وبه قال الأوْزَاعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، والشَّافعىُّ ، وإسْحاقُ . وقال الحسنُ : إباقُهُ طَلَاقُه . ولَنا ، أنَّه ليس بمَفْقُودٍ ، فلم يَنْفَسِخْ نِكاحُه ، كالحُرِّ ، ومَنْ تعَذَّرَ الإِنْفاقُ من مالِه على زَوْجَتِه ، فحُكْمُها فى الفَسْخِ حكمُ ما ذكرْنا ، إلَّا أن العَبْدَ نَفَقَةُ زَوْجَتِه على سَيِّدِهِ ، أو فى كَسْبِه ، فيُعْتَبرُ تَعذُّرُ الإِنْفاقِ من مَحَلِّ الوُجُوبِ . الحال الثانى ، أن يُفْقَدَ ، ويَنْقَطِعَ خَبَرُه ، ولا يُعْلَمَ له مَوْضِعٌ ، فهذا ينقسمُ قِسْمَينِ ؛ أحدهما ، أن يكونَ ظاهِرُ غَيْبَتِه السلامةَ ، كسَفَرِ التِّجارةِ فى غيرِ مَهْلَكةٍ ، وإباقِ العَبْدِ ، وطَلَبِ العِلْمِ والسِّياحةِ ، فلا تزُولُ الزَّوْجِيَّةُ أيضًا ، ما لم يَثْبُتْ مَوْتُه . رُوِىَ[٣٣] ذلك عن علىٍّ . وإليه ذَهَبَ ابنُ شُبْرُمَةَ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، والثَّوْرِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ فى الجديدِ . ورُوِىَ ذلك عن أبى قِلَابَةَ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ . وقال مالكٌ ، والشافعىُّ فى القديمِ : تَتَربَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، وتَعْتَدُّ للوَفاةِ أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، وتَحِلُّ للأزْواجِ ؛ لأنَّه إذا جاز الفَسْخُ لتَعذُّرِ الوَطْءِ بالعُنَّةِ ، وتَعذُّرِ النفقةِ بالإِعْسارِ ، فلأَنْ يجوزَ هٰهُنا لتَعذُّرِ الجميعِ أَوْلَى ، واحْتَجُّوا بحديثِ عمرَ فى المفقودِ ، مع مُوافقةِ الصَّحابةِ له ، وتَرْكِهِم إنْكارَه . ونَقَلَ أحمدُ بن أصْرَمَ[٣٤] ، عن أحمدَ : إذا مضَى

---

(٣٢) سقطت الواو من : ا ، ب .

(٣٣) فى ب ، م : « وروى » .

(٣٤) أحمد بن أصرم بن خزيمة المزنى ، سمع من الإمام أحمد وغيره ، وكان بصريا ، قدم مصر وكُتب عنه ، وخرج عنها فتوفى بدمشق ، فى سنة خمس وثمانين ومائتين . طبقات الحنابلة ١/٢٢ .

عليه تِسْعُونَ سنةً ، قُسِّمَ مالُه . وهذا يقتَضِى أنَّ زَوْجَته تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ ثم تتزوَّ جُ . قال أصحابُنا : إنَّما اعْتَبَرَ تِسْعِينَ سنةً من يوم وِلادَتِه ؛ لأنَّ الظاهرَ أنَّه لا يعيشُ أكثرَ من هذا العُمْرِ ، فإذا [٣٥] اقْتَرنَ به انقطَاعُ [٣٥] خبَرِه ، وَجَبَ الحُكْمُ بمَوْتِه ، / كما لو كان فَقْدُه بغَيْبةٍ ظاهِرُها الهَلاكُ . والمَذْهَبُ الأوَّلُ ؛ لأنَّ هذه غَيْبَةٌ ظاهِرُها السَّلامةُ ، فلم يُحْكَمْ بمَوْتِه ، كما قبلَ الأَرْبعِ سِنِينَ ، أو كما قبلَ التِّسْعِين ، ولأنَّ هذا التَّقْدِيرَ بغيرِ تَوْقِيفٍ ، والتَّقْديرُ لا يَنْبَغِى أن يُصارَ إليه إلَّا بالتَّوْقِيفِ ؛ لأنَّ تَقْدِيرَها بتسعينَ سنةً من يومِ وِلادَتِه ، يُفضِى إلى اخْتلافِ العِدَّةِ فى حَقِّ المرأةِ باختلافِ عُمْرِ الزَّوجِ ، ولا نَظِيرَ لهذا ، وخَبَرُ عمرَ وَرَدَ فى مَن ظاهِرُ غَيْبَتِه الهلاكُ ، فلا يُقَاسُ عليه غيرُه . القسم الثانى ، أن تكونَ غَيْبَتُه ظاهِرُها الهلاكُ ، كالذى يُفْقَدُ من بينِ أهلِه ليلًا أو نهارًا ، أو يَخْرُجُ إلى الصلاةِ فلا يَرْجِعُ ، أو يَمْضِى إلى مكانٍ قريبٍ لِيَقْضِىَ حاجَتَه ويَرْجِعَ ، فلا يَظْهَرُ له خَبَرٌ ، أو يُفْقَدُ مِن [٣٦] بينِ الصَّفَّيْنِ ، أو يَنْكَسِرُ بهم مَرْكِبٌ فيَغْرَقُ بعضُ رُفْقَتِه ، أو يُفْقَدُ فى مَهْلَكَةٍ ، كبَرِّيَّةِ الحِجازِ ونحوِها ، فمذْهَبُ أحمدَ الظاهِرُ عنه ، أنَّ زَوْجَته تتربَّصُ أرْبَعَ سِنِينَ ، أكثرَ مُدَّةِ الْحَملِ ، ثم تَعْتَدُّ للوَفاةِ أربعَةَ أشهرٍ وعَشْرًا . وتَحِلُّ للأزْواجِ . قال الأثْرَمُ : قيل لأبى عبدِ الله : تذْهَبُ إلى حديثِ عمرَ ؟ قال : هو أحْسَنُها يُرْوَى عن عمرَ من ثمانيةِ وُجُوهٍ . ثم قال [٣٧] : زَعَمُوا أن عمرَ رَجَعَ عن هذا . هؤلاء الكَذَّابِينَ [٣٨] . قلتُ : فرُوِىَ من وَجْهٍ ضعيفٍ أنَّ عمرَ قال بخلافِ هذا ؟ قال : لا ، إلَّا أن يكونَ إنسانٌ يَكْذِبُ . وقلت له مَرَّةً : إنَّ إنْسانًا قال لى : إنَّ أبا عبدِ الله قد تَرَكَ قولَه فى المَفْقُودِ بعدَكَ . فضَحِكَ ، ثم قال : مَن تَرَكَ هذا القولَ أىَّ شىءٍ يقولُ ! وهو [٣٩] قولُ عمرَ وعثمانَ وعلىٍّ وابنِ عباسٍ وابنِ الزُّبَيْرِ . قال أحمدُ : خمسةٌ من أصْحابِ النَّبِىِّ ﷺ . وبه قال عطاءٌ ، وعمرُ بن

١٤٥/٨ ظ

(٣٥ - ٣٥) فى ا : « انقطع » .

(٣٦) سقط من : ا ، ب ، م .

(٣٧) فى الأصل : « قالوا » .

(٣٨) كذا على حكاية قوله .

(٣٩) فى ا ، ب ، م : « وهذا » .

عبد العزيزِ ، والحسنُ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، واللَّيْثُ ، وعلىُّ بن الْمَدِينىّ ، وعبدُ العزيز ابن أبى سَلَمةَ . وبه يقولُ مالكٌ ، والشافعىُّ فى القديمِ ، إلَّا أنَّ مالِكًا قال : ليس فى انْتِظارِ مَنْ يُفْقَدُ فى القِتالِ وَقْتٌ . وقال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، فى امرأةِ المَفْقُودِ بين الصَّفَّيْنِ : تَتَرَبَّصُ سَنَةً ؛ لأنَّ غَلَبةَ هَلاكِه هُهُنا أكثرُ من غَلَبةِ غيرِه ، لوُجُودِ سَبَبِه . وقد نُقِلَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : (40)كنتُ أقولُ(40) : إذا تَرَبَّصَتْ أرْبعَ سِنِينَ ، ثم اعْتَدَّتْ أرْبعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . تزَوَّجَتْ . وقد ارْتَبْتُ فيها ، وهِبْتُ الجَوابَ فيها ، (41)لما اخْتَلَفَ(41) الناسُ فيها ، فكأنِّى أُحِبُّ السَّلامةَ . وهذا توَقُّفٌ يَحْتَمِلُ الرُّجوعَ عمَّا قالَه ، وتَتَرَبَّصُ أبدًا ، ويَحْتَمِلُ / التَّوَرُّعَ ، ويكونُ المَذْهَبُ ما قالَه أوَّلًا . قال القاضى : أكثرُ أصْحابِنا على(42) أنَّ المذهبَ روايةٌ واحدةٌ ، وعندى أنَّ المسألةَ على روايتَيْنِ . وقال أبو بكرٍ : الذى أقولُ به ، إن صَحَّ الاخْتِلافُ فى المسألةِ ، أن لا يُحْكَمَ بحُكْمٍ ثانٍ إلَّا بدليلٍ على الانْتِقالِ ، وإن ثَبَتَ الإجْماعُ ، فالحُكْمُ فيه على ما نصَّ عليه . وظاهرُ المَذْهَبِ على ما حَكَيْناه أوَّلًا . نَقَلَه عن أحمدَ الجماعةُ ، وقد أنْكَرَ أحمدُ رِوايةَ مَنْ رَوَى عنه الرُّجُوعَ ، على ما حَكَيْناه من رِوايةِ الأثْرَمِ . وقال أبو قِلابةَ ، والنَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ ، وابنُ أبى لَيْلَى ، وابنُ شُبْرُمَةَ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والشافعىُّ فى الجديدِ : لا تتزوَّجُ امرأةُ المَفْقُودِ حتى يَتَبيَّنَ مَوْتُه أو فِراقُه ؛ لما(43) رَوَى المُغِيرةُ(44) ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : «امْرَأةُ المَفْقُودِ امْرَأَتُه ، حَتَّى يَأْتِيَها(45) الْخَبَرُ(46)» . ورَوَى الحَكَمُ ، وحَمَّادُ ، عن علىٍّ : لا تتزوَّجُ امرأةُ

8/146و

(40 – 40) سقط من : ا .

(41 – 41) فى ا : « لاختلاف » .

(42) سقط من : ب .

(43) فى الأصل : « ولما » .

(44) فى ا زيادة : « بن شعبة » .

(45) فى ب ، م : « يأتى » .

(46) فى النسخ : « زوجها » . والمثبت من سنن الدارقطنى ، وقد أخرجه فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى 3/312 .

المفْقودِ ، حتى يأتِيَ مَوْتُه أو طَلاقُه[٤٧] . ولأنَّه[٤٨] شَكٌّ فى زَوالِ الزَّوْجيَّةِ ، فلم تَثْبُتْ به الفُرْقةُ ، كما لو كان ظاهِرُ غَيْبَتِه السَّلامةَ . ولَنا ، ما رَوَى الأثْرَمُ . والجُوزجانىُّ ، بإسْنادِهما عن عُبَيد بن عُمَيْرٍ ، قال : فُقِدَ رَجُلٌ فى عَهْدِ عمرَ ، فجاءت امرأتُه إلى عمرَ ، فذَكَرَتْ ذلك له ، فقال : انْطَلِقى ، فتَرَبَّصِى أرْبَعَ سِنِينَ . ففَعَلَتْ ، ثم أتَتْه ، فقال : انْطَلِقى ، فاعْتَدِّى أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا . ففَعَلَتْ ، ثم أتَتْه ، فقال : أيْنَ وَلِىُّ هذا الرجلِ ؟ [٤٩]فجاءَ وَلِيُّه[٤٩] ، فقال : طَلِّقْها . فَفَعَلَ ، فقال لها عمرُ : انْطَلِقى ، فتزَوَّجِى مَنْ شِئْتِ . فتزَوَّجَتْ ، ثم جاء زَوْجُها الأوَّلُ ، فقال له[٥٠] عمرُ : أينَ كنتَ ؟ قال : يا أميرَ المؤمنين ، اسْتَهْوَتْنِى الشَّياطينُ ، فواللهِ ما أدْرِى فى أىِّ أرضِ اللهِ[٥١] ، كنتُ عند قومٍ يَسْتَعْبِدُونِنِى ، حتى اغْتَزاهُم منهم قومٌ مُسْلِمون ، فكنتُ فى ما غَنِمُوه ، فقالوا لى[٥٢] : أنْتَ رَجُلٌ من الإنْسِ ، وهؤلاء من[٥٣] الجِنِّ ، فمالَكَ وما لَهم ؟ فأخْبَرْتُهم خَبَرِى ، فقالوا : بأىِّ[٥٤] أرْضِ اللهِ تُحِبُّ أن تُصْبِحَ ؟ قلتُ : المَدِينةُ هى أرْضِى . فأصْبَحْتُ وأنا أنظرُ إلى الحَرَّةِ . فخيَّره عمرُ ؛ إن شاء امْرأتَه ، وإن شاء الصَّداقَ ، فاختارَ الصَّداقَ ، وقال : قد حَبِلَتْ ، لا حاجةَ لى فيها[٥٥] . قال أحمدُ : يُرْوَى عن عمرَ ،

---

(٤٧) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال بتخيير المفقود ... ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٦ . وعبد الرزاق ، فى : باب التى لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٩٠ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الحكم فى امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٤٠٢ .

(٤٨) سقطت الواو من : م .

(٤٩ – ٤٩) سقط من : م .

(٥٠) سقط من : م .

(٥١) فى م زيادة : « كنت » .

(٥٢) سقط من : ب .

(٥٣) سقط من : الأصل .

(٥٤) فى ا ، ب : « بأيت » .

(٥٥) أخرجه البيهقى ، فى الباب السابق . السنن الكبرى ٧/٤٤٥ ، ٤٤٦ . وعبد الرزاق ، فى الباب السابق . المصنف ٧/٨٦–٨٨ . وسعيد ، فى الباب السابق . السنن ١/٤٠١ ، ٤٠٢ .

من ثلاثةِ وُجُوهٍ ، ولم يُعْرَفْ فى الصَّحابةِ له مخالِفٌ . ورَوَى الجُوزَجانىُّ وغيرُه ، بإسْنادِهم عن علىٍّ فى امرأةِ المَفْقُودِ : تَعْتَدُّ أربعَ سِنِينَ ، ثم يُطَلِّقُها وَلِىُّ زَوْجِها ، وتعتدُّ بعد ذلك أرْبعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، / فإن جاء زوجُها المفقودُ بعدَ ذلك ، خُيِّرَ بين الصَّداقِ وبينَ امْرأتِه . وقَضَى به عثمانُ أيضًا ، وقَضَى به ابنُ الزُّبَيْرِ فى مَوْلاةٍ لهم . وهذه قَضايا انْتشَرَتْ فى الصَّحابةِ فلم تُنْكَرْ ، فكانت إجْماعًا . فأمَّا الحديثُ الذى رَوَوْه عن النَّبىِّ ﷺ ، فلم يَثْبُتْ ، ولم يَذْكُرْه أصْحابُ السُّنَنِ . وما رَوَوْهُ عن علىٍّ ، فيَرْوِيه الحَكَمُ وحَمّادٌ مُرْسَلًا ، والمُسْنَدُ عنه مثلُ قَوْلنا ، ثم يُحْمَلُ ما رَوَوْه على المَفْقودِ الذى ظاهِرُ غَيْبَتِه السَّلامةُ ، جَمْعًا بينَه وبينَ ما رَوَيْناه . وقولُهم : إنَّه شَكٌّ فى زَوالِ الزَّوْجِيَّةِ . مَمْنُوعٌ ، فإنَّ الشَّكَّ ما تَساوَى فيه الأمْران ، والظاهرُ فى مَسْألَتِنا هَلَاكُه .

٨/١٤٦ظ

فصل : وهل يُعْتَبَرُ أن يُطَلِّقَها وَلِىُّ زَوْجِها ، ثم تعتدَّ بعدَ ذلك بثلاثةِ قُرُوءٍ ؟ فيه رِوَايتان ؛ إحداهما ، يعتبرُ ذلك ؛ لأنَّه فى[٥٦] حديثِ عمرَ الذى رَوَيْناه ، وقد قال أحمدُ : هو أحْسَنُها . وذكر فى حديثِ علىٍّ ، أنَّه يُطَلِّقُها وَلِىُّ زَوْجِها . والثانية ، لا يُعْتَبَرُ ذلك ، كذلك قال ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ . وهو القِياسُ ؛ فإنَّ وَلِىَّ الرجلِ لا وِلايةَ له فى طَلَاقِ امْرأتِه ، ولأنَّنا حَكَمْنا عليها بعدَّةِ الوَفاةِ ، فلا يجبُ عليها مع ذلك عِدَّةُ الطَّلَاقِ ، كما لو تيَقَّنَتْ وَفاتَه ، ولأنَّه قد[٥٧] وُجِدَ دَلِيلُ هَلاكِه على وَجْهٍ أباحَ لها التَّزوِيجَ ، وأوْجَبَ عليها عِدَّةَ الوَفاةِ ، فأشْبَهَ ما لو شَهِدَ به شاهِدَان .

فصل : وهل يُعْتَبَرُ ابْتداءُ المُدَّةِ من حينِ الغَيْبَةِ أو من حينَ ضَرَبَ الحاكمُ المُدَّةَ ؟ على رِوَايتَيْن ؛ إحداهما ، يُعْتَبَرُ ابتداؤُها من حِينَ ضَرَبَها الحاكمُ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مُخْتلَفٌ فيها ، فافْتَقَرتْ إلى ضَرْبِ الحاكمِ ، كمُدَّةِ العُنَّةِ . والثَّانيةُ[٥٨] ، من حينَ انْقَطَعَ خَبَرُه ،

---

(٥٦) فى ب : « من » .

(٥٧) سقط من : ا ، ب ، م .

(٥٨) فى ا ، ب ، م : « والثانى » .

وبَعْدَ أثَرِه ؛ لأنَّ هذا ظاهرٌ فى مَوْتِه ، فكان ابْتداءُ المُدَّةِ منه ، كما لو شَهِدَ به شاهِدَان . وللشافعىِّ وَجْهان ، كالرِّوايتَيْنِ .

فصل : فإن قَدِمَ زَوجُها الأوَّلُ قبلَ أن تتزوَّجَ ، فهى امرأتُه . وقال بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ : إذا ضُرِبَتْ لها المُدَّةُ ، فانْقَضَتْ ، بَطَلَ نِكاحُ الأوَّلِ . والذى ذكَرْنا أوْلَى ؛ لأنَّنا إنَّما أبَحْنا لها التَّزْويجَ لأنَّ الظاهرَ مَوْتُه ، فإذا بان حيًّا انْخَرَمَ ذلك الظَّاهرُ ، وكان النكاحُ بحَالِه ، كما لو شَهِدَتِ البَيِّنَةُ بمَوْتِه ثم بانَ حيًّا ، ولأنَّه أحَدُ المِلْكَيْنِ ، فأشْبَهَ مِلْكَ / المالِ . فأمَّا إن قَدِمَ بعدَ أن تزوَّجَتْ نَظَرْنا ؛ فإن كان قبلَ دُخُولِ الثانى بها ، فهى زَوْجةُ الأوَّلِ ، تُرَدُّ إليه ، ولا شىءَ . قال أحمدُ : أمَّا قبل الدُّخولِ ، فهى امرأتُه ، وإنَّما التَّخْييرُ بعدَ الدُّخولِ . وهذا قولُ الحسنِ ، وعَطاءٍ ، وخِلَاسِ بن عمرٍو ، والنَّخَعِىِّ ، وقَتادةَ ، ومالكٍ ، وإسحاقَ . وقال القاضى : فيه روايةٌ أُخْرَى ، أنَّه يُخَيَّرُ . وأخَذَه من عُمومِ قولِ أحمدَ : إذا تزوَّجَتِ امرأتُه فجاء ، خُيِّرَ بينَ الصَّداقِ وبينَ امرأتِه . والصحيحُ أنَّ عمومَ كلامِ أحمدَ يُحْمَلُ على خَاصِّه فى روايةِ الأثْرَمِ ، وأنَّه لا تَخْييرَ إلَّا بعدَ الدُّخولِ ، فتكونُ زَوْجَةَ الأوَّلِ ، روايةً واحدةً ؛ لأنَّ النكاحَ إنَّما صَحَّ فى الظاهرِ دُونَ الباطنِ ، فإذا قَدِمَ تبيَّنَّا أنَّ النكاحَ كان باطلًا ؛ (٥٩ لأنَّه صادَفَ امرأةً ذاتَ زَوْجٍ ، فكان باطلًا ٥٩) ، كما لو شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بمَوْتِه ، وليس عليه صداقٌ ؛ لأنَّه نكاحٌ فاسدٌ لم يَتَّصِلْ به دخولٌ ، وتعودُ (٦٠) إلى (٦١) الزَّوجِ بالعَقْدِ الأوَّلِ ، كما لو لم تتزوَّجْ . وإن قَدِمَ بعدَ دُخولِ الثانى بها . خُيِّرَ الأوَّلُ بينَ أخْذِها ، فتكونُ امْرأتَه (٦٢) بالعَقْدِ الأوَّلِ ، وبينَ أخْذِ صَداقِها ، وتكونُ زوجةَ الثانى (٦٣) . وهذا قولُ مالكٍ ؛ لإجْماعِ الصَّحابةِ عليه ، فرَوَى مَعْمَرٌ ، عن الزُّهْرِىِّ ، عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، أنَّ عمرَ وعثمانَ قالا : إن جاءَ زَوْجُها الأوَّلُ ، خُيِّرَ بين المرأةِ وبينَ

(٥٩ – ٥٩) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٦٠) فى م : « ويعود » .

(٦١) سقط من : ب ، م .

(٦٢) فى ب ، م : « زوجته » .

(٦٣) فى م : « للثانى » .

الصَّداقِ الذى ساق هو . رواه الجُوزجَانىُّ ، والأَثْرَمُ . وقَضَى به الزُّبَيْرُ فى مَوْلاةٍ لهم .
وقال علىٌّ ذلك فى الحديثِ الذى رَوَيْناه . ولم يُعْرَفْ لهم مُخالِفٌ فى عَصْرِهم ، فكان
إجْماعًا . فعلى هذا ، إن أمْسكَها الأوَّلُ ، فهى زوجَتُه بالعَقْدِ الأوَّلِ . والمَنْصُوصُ عن
أحمدَ ، أنَّه لا يَحْتاجُ الثانى إلى طَلاقٍ ؛ لأنَّ نِكاحَه كان باطلًا فى الباطنِ . وقال القاضى :
قياسُ قولِه ، أنَّه يحْتاجُ إلى طلاقٍ ؛ لأنَّ هذا نِكاحٌ مُخْتلَفٌ فى صِحَّتِه ، فكان مَأْمُورًا
بالطلاقِ ليَقْطَعَ حُكْمَ العَقْدِ الثانى ، كسائرِ الأنْكِحةِ الفاسدةِ ، ويجبُ على الأوَّلِ
اعْتِزالُها حتى تَقْضِىَ عِدَّتَها من الثانى . وإن لم يَخْتَرْها الأوَّلُ ، فإنَّها تكونُ مع الثانى ، ولم
يَذْكُروا لها عَقْدًا جديدًا . والصحيحُ أنَّه يجبُ أن يَسْتأْنِفَ لها عَقْدًا[٦٤] ، لأنَّنا تبيَّنَّا بُطْلانَ
عَقْدِه بمَجِىءِ الأوَّلِ ، ويُحْمَلُ قولُ الصَّحابةِ على هذا ، لقيامِ الدَّليلِ عليه ، فإنَّ زَوْجةَ
الإنسانِ لا تَصِيرُ زوجةً لغيرِه بمُجَرَّدِ تَرْكِه لها . وقال أبو الخَطَّابِ : القياسُ أنَّنا إن[٦٥]
حَكَمْنا بالفُرْقةِ ظاهرًا وباطنًا ، فهى امرأةُ الثانى ، ولا خِيارَ للأوَّلِ ؛ لأنَّها بانَتْ منه / ١٤٧/٨ظ
بفُرْقةِ الحاكمِ ، فأشْبَهَ ما لو فَسَخَ نِكاحَها لِعُسْرَتِه ، وإن لم نَحْكُمْ بفُرْقَتِه باطِنًا ، فهى
امرأةُ الأوَّلِ ، ولا خِيارَ له .

فصل : ومتى اخْتار الأوَّلُ تَرْكَها ، فإنَّه يَرْجِعُ على الثانى بصَداقِها ؛ لقَضاءِ
الصَّحابةِ بذلك ، ولأنَّه حالَ بينَه وبينَها بعَقْدِه عليها ، ودُخُولِه بها . واخْتلَفَ[٦٦] عن
أحمدَ فيما يَرْجِعُ به ؛ فرُوِىَ عنه ، أنَّه يَرْجِعُ بالصَّداقِ الذى أصْدَقَها هو . وهو اختيارُ أبى
بكرٍ ، وقولُ الحسنِ ، والزُّهْرِىِّ ، وقَتادةَ ، وعلىّ[٦٧] ابن المَدِينىِّ ، لقَضاءِ علىٍّ وعثمانَ أنَّه
يُخَيَّرُ بينَها وبينَ الصَّداقِ الذى ساقَ هو ، ولأنَّه[٦٨] أتْلَفَ عليه المُعَوَّضَ ، فرَجَعَ عليه

---

(٦٤) فى ب زيادة : « جديدا » .
(٦٥) سقط من : الأصل .
(٦٦) أى النقل .
(٦٧) فى م : « وعن » .
(٦٨) فى ب زيادة : « لو » .

بالعِوَضِ ، كشُهُودِ الطَّلاقِ إذا رَجَعُوا عن الشَّهادةِ . فعلى هذا ، إن كان لم يَدْفَعْ إليها الصَّداقَ ، لم يَرْجِعْ بشيءٍ ، وإن كان قد دَفَعَ بعضَه ، رَجَعَ بما دَفَعَ . ويَحْتَمِلُ أن يَرْجِعَ عليه بالصَّداقِ ، وتَرْجِعَ المرأةُ بما بَقِىَ عليه من صَداقِها . وعن أحمدَ أنَّه يَرْجِعُ عليه بالمَهْرِ الذى أصْدَقَها الثانى ؛ لأنَّ إتْلافَ البُضْعِ من جِهَتِه ، والرُّجُوعُ[69] عليه بقِيمَتِه ، والبُضْعُ لا يتَقَوَّمُ إلَّا على زَوْجٍ أو مَن جَرَى مَجْراهُ ، فيَجِبُ الرُّجوعُ عليه بالمُسَمَّى الثانى دُونَ الأوَّلِ ؛ وهل يَرْجِعُ الزَّوْجُ الثانى على الزَّوْجةِ بما أَخذَ[70] منه ؟ فيه رِوَايتان . ذَكَر ذلك أبو عبدِ الله ابن حامدٍ ؛ إحداهما ، يَرْجِعُ به ؛ لأنَّها غَرامةٌ لَزِمَتِ الزَّوْجَ بسببِ وَطْئِه لها ، فيَرْجِعُ[71] بها ، كالمَغْرُورِ . والثانية ، لا يَرْجِعُ بها . وهو أظْهَرُ ؛ لأنَّ الصَّحابةَ لم يَقْضُوا بالرُّجوعِ ، فإنَّ سعيدَ بن المُسَيَّبِ روَى ، أنَّ عمرَ وعثمانَ قَضَيَا فى المرأةِ التى لا تَدْرِى ما مَهْلِكُ زَوْجِها ، أن تَرَبَّصَ[72] أرْبَعَ سِنِينَ ، ثم تَعْتَدَّ عدةَ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، ثم تَزَوَّجَ إن بَدَا لها ، فإن جاء زوجُها خُيِّرَ ؛ إمَّا امرأتُه ، وإمَّا الصَّداقُ ، فإن اخْتارَ الصَّداقَ ، فالصَّداقُ على زَوْجِها الآخِرِ ، وتَثْبُتُ عنده ، وإن اختارَ امرأتَه ، عُزِلَتْ عن زَوْجِها الآخِرِ حتى تَنْقَضِىَ عِدَّتُها ، وإن قَدِمَ زَوْجُها وقد تُوُفِّىَ زوجُها الآخِرُ ، وَرِثَتْ ، واعْتَدَّتْ عِدَّةَ المُتَوَفَّى عنها ، وتَرْجِعُ إلى الأوَّلِ . رواه الجُوزَجَانىُّ[73] . ولأنَّ المرأةَ لا تَغْرِيرَ منها ، فلم يَرْجِعْ عليها بشيءٍ ، كغَيْرِها . فإن قُلْنا : يَرْجِعُ عليها . فإن كان قد دَفَعَ إليها الصَّداقَ ، رَجَعَ به ، وإن كان لم يَدْفَعْه إليها ، دَفَعَه إلى الأوَّلِ ، ولم يَرْجِعْ عليها بشيءٍ ، وإن كان قد دفَعَ بعضَه ، رجعَ بما / دَفَعَ . وإن قُلْنا : لا

١٤٨/٨ و

(٦٩) فى ب : « والمرجوع » .

(٧٠) فى ب : « أخذت » .

(٧١) فى ا ، ب ، م : « فرجع » .

(٧٢) فى م : « تتربص » . وهما بمعنى .

(٧٣) وأخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : تنتظر أربع سنين ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب التى لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٨٥ .

يَرْجِعُ عليها . وكان قد دَفَعَ إليها الصَّداقَ ، لم يَرْجِعْ به ، وإن لم يَكُنْ دَفَعَه إليها ، لَزِمَه دَفْعُه ، ويَدْفعُ إلى الأوَّلِ صَداقًا آخَرَ .

فصل : وإن اخْتارَتِ امرأةُ المَفْقودِ المُقامَ والصَّبْرَ حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه ، فلها النَّفقةُ ما دام حَيًّا ، ويُنْفَقُ عليها من مالِه حتى يَتَبَيَّنَ أمرُه ؛ لأنَّها مَحكومٌ لها بالزَّوْجيَّةِ ، فتجبُ لها النَّفقةُ ، كما لو عَلِمَتْ حياتَه . [74] فإذا تَبَيَّنَ أنَّه كان حَيًّا ، وقدِمَ ، فلا كلامَ ، وإنْ [74] تبيَّنَ أنَّه مات ، أو فارَقَها ، فلها النَّفقةُ إلى يومِ مَوْتِه أو بَيْنُونَتِها منه ، ويرجعُ عليها بالباقِى ؛ لأنَّا تبيَّنَّا أنَّها أنْفقتْ مالَ غيرِه ، أو أنْفقتْ من مالِه وهى غيرُ زوجةٍ له . وإن رَفَعَتْ أمرَها إلى الحاكِمِ ، فضَرَبَ لها مُدَّةً ، فلها النَّفقةُ فى مُدَّةِ التَّربُّصِ ومُدَّة العِدَّةِ ؛ لأنَّ مُدَّةَ التَّربُّصِ لم يحكمْ فيها[75] ببَيْنُونَتِها من زَوْجِها ، فهى مَحبوسةٌ عليه بحُكْمِ الزَّوْجيَّةِ ، فأشْبَهَ ما[76] قبلَ المُدَّةِ . وأمَّا مُدَّةُ العِدَّةِ ، فلأنَّها غيرُ مُتيَقَّنةٍ ، بخلافِ عِدَّةِ الوَفاةِ ، فإنَّ مَوْتَه مُتيقَّنٌ ، وما بعدَ العِدَّةِ إن تزوَّجتْ أو فرَّقَ الحاكمُ بينهما[77] ، سَقَطَتْ نَفَقَتُها ؛ لأنَّها أسْقَطَتْها بخُرُوجِها عن حُكْمِ نِكاحِه ، وإن لم تَتزَوَّجْ ولا فَرَّقَ الحاكمُ بينهما ، فنفقَتُها باقيةٌ ؛ لأنَّها لم تخرُجْ[78] بعدُ من نِكاحِه . وإن قَدِمَ الزَّوجُ بعدَ ذلك ، ورُدَّتْ إليه ، عادتْ نفقتُها من حينِ الرَّدِّ . وقد رَوَى الأثْرَمُ ، والجُوزَجانيُّ ، عن ابن عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، قالا : تنْتَظِرُ امرأةُ المَفْقودِ أرْبَعَ سِنِينَ . قال ابنُ عمرَ : يُنْفَقُ[79] عليها من مالِ زَوْجِها . وقال ابنُ عباسٍ : إذًا يُجْحِفُ ذلك بالوَرَثةِ ، ولكنَّها تَسْتَدِينُ ، فإن جاء زَوجُها أخَذَتْ من مالِه ، وإن مات أخَذَتْ من نَصِيبِها من المِيراثِ . وقالا : يُنْفَقُ عليها بعدُ فى العِدَّة بعدَ الأرْبَعِ سِنِينَ من مالِ زَوْجِها جميعِه ، أربعةَ أشهرٍ وعَشْرًا[80] . وإن

(74 - 74) سقط من : الأصل ، م .

(75) فى الأصل ، ب : « فيه » .

(76) فى ب زيادة : « لو » .

(77) فى م : « بينها » .

(78) فى الأصل زيادة : « من » .

(79) فى ب : « وينفق » .

(80) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال : تنتظر أربع سنين ثم أربعة أشهر وعشرا ثم تحل ، من كتاب العدد . السنن=

قُلْنا : ليس لها أنْ تتزوَّجَ . لم تَسْقُطْ نفقتُها ، ما لم تتزوَّجْ ، فإن تزوَّجَتْ ، سَقَطَتْ نفقَتُها ؛ لأنَّها بالتَّزويج تخرُجُ عن يَدَيْه ، وتَصِيرُ ناشِزًا ، وإن فُرِّقَ بينهما ، فلا نفقةَ لها ما دامت فى العِدَّةِ ، فإذا انْقَضَتْ ، فلم تَعُدْ إلى مَسْكنِ زَوْجِها ، فلا نَفقةَ لها أيضًا ؛ لأنَّها باقيةٌ على النُّشُوزِ . وإن عادتْ إلى مَسْكَنِه[81] ، احْتَمَلَ أن تَعُودَ النَّفَقةُ ؛ لأنَّ النُّشُوزَ المُسْقِطَ لنَفَقتِها قد زال ، ويَحْتَمِلُ ألَّا / تَعُودَ ؛ لأنَّها ما سَلَّمَتْ نفسَها إليه . وإن عاد فتَسَلَّمَها ، عادتْ نَفَقَتُها . ومتى أنْفَقَ عليها ، ثم بانَ أنَّ الزَّوجَ كان قد مات قبلَ ذلك ، حُسِبَ عليها ما أُنْفِقَ عليها من حينِ مَوْتِه من مِيراثِها ، فإن لم تَرِثْ[82] شيئًا ، فهو عليها ؛ لأنَّها أنْفقتْ من مالِ الوارثِ ما لا تَسْتَحِقُّه ، فأمَّا نفقَتُها على الزَّوجِ الثانى ، فإن قُلْنا : لها أن تتزوَّجَ . فنِكاحُها صحيحٌ ، حُكْمُه فى النَّفقةِ حكمُ غيرِه من الأنْكِحةِ الصَّحيحةِ . وإن قُلْنا : ليس لها أن تتزوَّجَ . فلا نَفقةَ لها ، فإن أنْفَقَ عليها ، لم يَرْجِعْ بشىءٍ ؛ لأنَّه تَطَوَّعَ به ، إلَّا أن يُجْبِرَه على ذلك حاكمٌ ، فيَحْتَمِلَ أن يَرْجِعَ بها ؛ لأنَّه ألْزَمَه أداءَ ما لم يكُنْ واجبًا عليه ، ويَحْتَمِلَ ألَّا يَرْجِعَ به ؛ لأنَّ ما حَكَمَ به الحاكمُ لا يجوزُ نَقْضُه ، ما لم يُخالِفْ كتابًا أو سُنَّةً أو إجماعًا . فإن فارَقَها بتَفْريقِ الحاكمِ أو غيرِه ، فلا نَفقةَ لها ، إلَّا أن تكونَ حاملًا ، فيَنْبَنِي[83] وُجوبُ النَّفَقةِ ، على الرِّوايتَيْنِ فى النَّفقةِ ؛ هل هى للحَمْلِ ، أو لها من أجْلِه ؟ فإن قُلْنا : هى للحَمْلِ . فلها النَّفقةُ ؛ لأنَّ نَسَبَ الحَمْلِ لَاحِقٌ به ، فيجبُ عليه الإنْفاقُ على وَلَدِه . وإن قُلْنا : لها من أجْلِه . فلا نَفقةَ لها ؛ لأنَّه فى غيرِ نكاحٍ صحيحٍ ، فأشْبَهَ حَمْلَ المَوْطُوءةِ بشُبْهةٍ . وإذا أتَتْ بولدٍ يُمْكِنُ كَوْنُه من الثانى ، لَحِقَه نَسَبُه ؛ لأنَّها صارتْ فراشًا له ، وقد عَلِمْنا أنَّ الولدَ ليس من الأوَّلِ ؛ لأنَّها ترَبَّصَتْ بعدَ فَقْدِه أكثرَ[84]

١٤٨/٨ ظ

= الكبرى ٧/٤٤٥ . وسعيد بن منصور ، فى : باب الحكم فى امرأة المفقود ، من كتاب الطلاق . السنن ١/٤٠٢ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى الرجل يطلق امرأته وهى مستحاضة بما تعتد ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/١٥٩ .

(٨١) فى ا : « مسكنها » .

(٨٢) فى الأصل : « تورث » .

(٨٣) فى الأصل ، ب ، م : « فينبغى »

(٨٤) فى م زيادة : « من » .

مُدَّةِ الحَمْلِ ، وتَنْقَضِى عِدَّتُها من الثانى بوَضْعِه ؛ لأنَّ الولدَ منه ، وعليها أن تُرْضِعَه اللِّبَأَ[85] ؛ لأنَّ الولدَ لا يقومُ بدَنُه إلَّا به ، فإن رُدَّتْ إلى الأوَّلِ ، فله مَنْعُها من إرْضاعِه[86] ، كما له أن يَمْنَعَها من رَضاعِ أجْنَبِيٍّ ؛ لأنَّ ذلك يَشْغَلُها عن حُقوقِه ، إلَّا أن يُضْطَرَّ إليها ، ويُخْشَى عليه التَّلَفُ ، فليس له مَنْعُها من إرْضاعِه ؛ لأنَّ هذا حالُ ضَرُورةٍ . فإن أرْضَعَتْه فى بيتِ الزَّوْجِ الأوَّلِ ، لم تَسْقُطْ نفقتُها ؛ لأنَّها فى قَبْضَتِه ويَدِه ، وإن أرضعَتْه فى غيرِ بَيْتِه بغيرِ إذْنِه ، فلا نَفقةَ لها ؛ لأنَّها ناشِزٌ ، وإن كان بإذْنِه ، خُرِّجَ على الرِّوايتَيْن فيما إذا سافَرَتْ لحاجَتِها[87] بإذْنِه .

فصل : فى مِيراثِها من الزَّوْجينِ ، وتَوْريثِهِما منها . متى مات زوجُها الأوَّلُ ، أو ماتتْ قبلَ تزَوُّجِها بالثانى ، وَرِثَتْه ووَرِثَها ، وكذلك إن تزَوَّجَتِ الثانى فلم يَدْخُلْ بها ؛ لأنَّنا قد تبيَّنَّا أنَّه متى قَدِمَ قبلَ الدُّخولِ بها ، رُدَّتْ إليه بغيرِ تَخْيِيرٍ . وقد ذكَرْنا أنَّ القاضىَ ذكَرَ أنَّ فيها روايةً أُخْرَى ، أنَّه يُخَيَّرُ فيها . فعلى هذه الرِّوايةِ ، حُكْمُه حكمُ ما لو دَخَلَ بها الثانى . فأمَّا إن دَخَلَ الثانى بها نظَرْنا ؛ فإن قَدِمَ / الأوَّلُ ، فاختارَها ، ورُدَّتْ إليه ، وَرِثَها ووَرِثَتْه ، ولم تَرِث الثانى ولم يَرِثْها ؛ لأنَّه لا زَوْجِيَّةَ بينهما . وإن مات أحدُهما قبلَ اختيارِها ؛ إمَّا فى الغَيْبةِ ، أو بعدَ قُدُومِه ، فإن قُلْنا : إنَّ[88] لها أن تتزوَّجَ . وَرِثَتِ الزَّوجَ الثانىَ ووَرِثَها ، ولم تَرِثِ الأوَّلَ ولم يَرِثْها ؛ لأنَّ مَنْ خُيِّرَ بيْنَ شيئَيْنِ ، فتَعَذَّرَ أحدُهما ، تعَيَّنَ الآخَرُ . وإن ماتتْ قبلَ اخْتيارِ الأوَّلِ ، خُيِّرَ ، فإن اخْتارَها وَرِثَها ، وإن لم يَخْتَرْها وَرِثَها الثانى . هذا ظاهِرُ قولِ أصْحابِنا . وأمَّا على ما أخْتارُه ، فإنَّها لا تَرِثُ الثانى ولا يَرِثُها بحالٍ ، إلَّا أن يُجَدِّدَ لها عَقْدًا ، أو لا يَعْلَمَ أنَّ الأوَّلَ كان حيًّا ، ومتى عَلِمَ أنَّ الأوَّلَ كان حيًّا ، وَرِثَها ووَرِثَتْه ، إلَّا أن يخْتارَ تَرْكَها ، فتَبِينُ منه بذلك ، فلا تَرِثُه ولا يَرِثُها .

٨/١٤٩و

---

(٨٥) اللبأ : أول اللبن .

(٨٦) فى الأصل ، ا : « رضاعه » .

(٨٧) سقط من : الأصل .

(٨٨) سقط من : م .

وعلى قولِ أبى الخَطَّابِ ، إن حَكَمْنا بوُقوعِ الفُرْقةِ بتَفْريقِ الحاكمِ ظاهرًا وباطنًا ، وَرِثَت الثانىَ ووَرِثها ، ولم تَرِثِ الأوَّلَ ولم يَرِثْها ، (89) وإنْ لم نَحْكُمْ بوُقوعِ الفُرْقةِ باطِنًا ، ورِثتِ الأوَّلَ ووَرِثَها ، ولم تَرِثِ الثانىَ ولم يَرِثْها(89) . فأمَّا عِدَّتُها منهما ، فمَن وَرِثَتْهُ اعْتدَّتْ لوَفاتِه عِدَّةَ الوَفاةِ ، وإن مات الثانى فى موضعٍ لا تَرِثُه ، فالمنْصوصُ عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوَفاةِ فى النكاحِ الفاسدِ . فعلى هذا ، عليها عِدَّةُ الوفاةِ لوَفاتِه . وهو اختيارُ أبى بكرٍ . وقال ابنُ حامدٍ : لا عِدَّةَ عليها لوَفاتِه ، لكنْ تَعْتدُّ من وَطْئِه بثلاثةِ قُروءٍ ؛ فإن ماتا معًا(90) ، اعتدَّتْ لكلِّ واحدٍ منهما ، وبدأتْ بعِدَّةِ الأوَّلِ ، فإذا أكْمَلَتْها ، اعتدَّتْ للآخرِ ، وإن مات الأوَّلُ أوّلًا ، فكذلك ، وإن مات الثانى أوّلًا ، بدأَت بعِدَّتِه ، فإذا مات الأوَّلُ ، انْقطَعتْ عِدَّةُ الثانى ، ثم ابتدأتْ عِدَّةَ الأوَّلِ ، فإذا أكْمَلَتْها ، أتَمّتْ عِدَّةَ الثانى . وإن عُلِمَ مَوْتُ أحَدِهما ، وجُهِلَ وقتُ مَوْتِ الآخرِ ، أو جُهِلَ مَوْتُهما ، فعليها أن تَعْتَدَّ عِدَّتَيْنِ من حينَ تيقَّنَتِ المَوْتَ ، وتبدأُ بعِدَّةِ الأوَّلِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ وأَوْلَى ، وإن كانت حاملًا ، فبوَضْعِ الحملِ تَنْقَضِى عِدَّةُ الثانى ؛ لأنَّ الولدَ منه ، ثم تَبْتَدِئُ بعدَه بعِدَّةِ الوفاةِ ، أربعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا .

فصل : وإذا تزوَّجَتِ امرأةُ المَفْقُودِ ، فى وقتٍ ليس لها أن تتزوَّجَ فيه ، مثل أن تتزوَّجَ قبلَ مُضِىِّ المُدَّةِ التى يباحُ لها التَّزْويجُ بعدَها ، أو كانت غَيْبَةُ زَوجِها ظاهِرُها السَّلامةُ ، أو ما أشْبَهَ هذا ، فنِكاحُها باطلٌ . وقال القاضى : إن تبيَّنَ أنَّ زَوْجَها قد مات ، وانْقَضَتْ عِدَّتُها منه ، أو فارَقَها وانْقَضتْ عِدَّتُها ، ففى صِحَّةِ نِكاحِها وَجْهان ؛ أحدُهما ، هو صحيحٌ ؛ / لأنَّها ليست فى نِكاحٍ ولا عِدَّةٍ ، فصَحَّ(91) تزويجُها ، كما لو عَلِمَتْ ذلك . والثانى ، لا يَصِحُّ ؛ لأنَّها مُعْتَقِدةٌ تَحْريمَ نكاحِها وبُطْلانَه . وأصلُ هذا مَن باعَ عَيْنًا فى يدِه يعتقِدُها لمَوْرُوثِه ، فبان مَوْرُوثُه مَيِّتًا والعينُ مَمْلوكةً

١٤٩/٨ ظ

(89 – 89) سقط من : م . نقل نظر .
(90) سقط من : الأصل .
(91) فى ب : « فيصح » .

له بالإِرْثِ ، هل يَصِحُّ البيعُ ؟ فيه وَجْهان . كذا هٰهُنا . ومذهبُ الشافعيِّ مثلُ هذا .
ولَنا ، أنَّها تزوَّجَتْ فى مُدَّةٍ مَنَعَها الشرعُ من[92] النكاحِ فيها ، فلم يَصِحَّ ، كما لو تزوَّجَتِ الْمُعتدَّةُ فى عِدَّتِها ، أو المُرْتابةُ[93] قبلَ زَوالِ رِيبَتِها .

فصل : ويُقَسَّمُ مالُ المَفْقُودِ فى الوقتِ الذى تُؤْمَرُ زَوْجَتُه بعِدَّةِ الوفاةِ فيه . وبهذا قال قَتادةُ . وقال الشافعىُّ ، ومالكٌ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، وابنُ المُنْذِرِ : لا يُقَسَّمُ مالُه حتى تُعْلَمَ وفاتُه ؛ لأنَّ الأصلَ البقاءُ ، فلا يزولُ عنه[94] بالشكِّ ، وإنَّما صِرْنا إلى إباحةِ التَّزويجِ لِامْرَأتِه ، لإِجْماعِ الصَّحابةِ ، ولأنَّ بالمرأةِ حاجةً إلى النِّكاحِ ، وضَرَرًا فى الانتظارِ ، فاخْتَصَّ ذلك بها . ولَنا ، أنَّ من اعتدَّتْ زَوْجَتُه للوَفاةِ قُسِّمَ مالُه ، كمَن قامتِ البيِّنةُ بمَوْتِه ، وما أجْمَعَ عليه الصحابةُ يُقاسُ عليه ما كان فى مَعْناه ، وتأخِيرُ القِسْمةِ ضَرَرٌ بالورثةِ ، وتعطيلٌ لمنافعِ المالِ ، وربَّما تَلِفَ أو قَلَّتْ قِيمَتُه ، فهو فى معنى الضَّرَرِ بتأْخيرِ التَّزويجِ .

فصل : وإن تَصَرَّفَ الزَّوجُ المَفْقودُ فى زَوْجَتِه ، بطلاقٍ ، أو ظِهارٍ ، أو إيلاءٍ ، أو قَذْفٍ ، صَحَّ تَصَرُّفُه ؛ لأنَّ نِكاحَه باقٍ ، ولهذا خُيِّرَ فى أخْذِها ، وإنَّما حَكَمْنا بإباحةِ تَزْوِيجِها ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ مَوْتُه ، فلا يَبْطُلُ فى الباطنِ ، كما لو شَهِدَتْ بمَوْتِه بَيِّنَةٌ كاذِبةٌ .

فصل : وإذا فَقَدتِ الأمَةُ زَوْجَها ، تَرَبَّصَتْ أَرْبَعَ سِنِينَ ، ثم اعْتدَّتْ للوفاةِ شَهْرَينِ وخَمْسةَ أيَّامٍ . وهذا اختيارُ أبى بكرٍ . وقال القاضى : تتربَّصُ نِصْفَ تَرَبُّصِ الحُرَّةِ . ورواه أبو طالبٍ عن أحمدَ . وهو قولُ الأوْزاعيِّ واللَّيْثِ ؛ لأنَّها مُدَّةٌ مَضْروبةٌ للمرأةِ لِعَدَمِ زوجِها ، فكانت الأمَةُ فيه على النِّصْفِ من الحُرَّةِ ، كالعِدَّةِ . ولَنا ، أنَّ الأَرْبَعَ سِنِينَ مَضْروبةٌ لكَوْنِها أكثرَ مُدَّةِ الحَمْلِ ، ومُدَّةُ الحَمْلِ فى الحُرَّةِ والأمةِ سَواءٌ ، فاسْتَوَيا فى

---

(92) سقط من : الأصل .

(93) فى الأصل : « والمرتابة » .

(94) فى م : « منه » .

التربُّصِ لها ، كالتِّسْعةِ الأشْهُر فى حَقِّ من ارْتَفَعَ حَيْضُها لا تَدْرِى ما رَفَعه ، وكالحَمْلِ نفسِه ، وبهذا ينْتَقِضُ قِياسُهُم . فأمَّا العَبْدُ ، فإن كانت زَوْجَتُه حُرَّةً ، فتربُّصُها كتَرَبُّصِ[٩٥] الحُرَّةِ تحتَ الحُرِّ ، وإن كانتْ أمةً ، فهى كالأمَةِ تحت الحُرِّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ مُعْتَبَرةٌ بالنِّساءِ دون الرجالِ ، وكذلك مُدَّةُ التربُّصِ . وحُكِىَ عن الزُّهْرِىِّ ، ومالكٍ ، أنَّه يُضْرَبُ له نِصفُ أجَلِ / الحُرِّ . والأَوْلَى ما قُلْناه ؛ لأنَّه تَرَبُّصٌ مَشْروعٌ فى حَقِّ المرأةِ لفُرْقةِ زَوْجِها ، فأشْبَهَ العِدَّةَ . ٨/١٥٠و

فصل : فإن غاب رَجُلٌ عن زَوْجَتِه ، فشَهِدَ ثِقاتٌ بوفاتِه ، فاعْتَدَّتْ زوجَتُه للوفاةِ ، أُبيحَ لها أن تتزوَّجَ . فإن عاد الزوجُ بعدَ ذلك ، فحُكْمُه حُكْمُ المفقودِ ، يُخَيَّرُ زَوْجُها بينَ أخْذِها ، وتَرْكِها وله الصداقُ . وكذلك إن تظاهَرَتِ الأخْبارُ بمَوْتِه . وقد رَوَى الأثْرَمُ بإسْنادِه عن أبى الْمَلِيحِ ، عن سُهَيَّةَ[٩٦] ، أن زَوْجَها صَيْفِىَّ بن فَسِيلٍ[٩٧] ، نُعِىَ لها من قَنْدَابِيلَ[٩٨] ، فتزَوَّجَتْ بعدَه ، ثم إنَّ زَوْجَها الأوَّلَ قَدِمَ ، فأتَيْنا عثمانَ وهو مَحْصورٌ ، فأشْرَفَ علينا ، فقال : كيف أقْضِى بينَكم وأنا على هذا الحالِ ! فقُلْنا : قد رَضِينَا بقَوْلِكَ . فقَضَى أن يُخَيَّرَ الزَّوجُ الأوَّلُ بين الصَّداقِ وبينَ المرأةِ . فرَجَعْنا . فلما قُتِلَ عثمانُ ، أتَيْنا عليًّا ، فخَيَّرَ الزَّوْجَ الأوَّلَ بينَ الصَّداقِ وبينَ المرأةِ ، فاخْتار الصَّداقَ ، فأخَذَ مِنِّى ألْفَيْنِ ، ومن زَوْجِى الآخرِ ألْفَينِ[٩٩] . فإن حَصَلَتِ الفُرْقةُ بشَهادةٍ مَحْصُورةٍ ، فما

---

(٩٥) فى م : « تربص » .

(٩٦) فى النسخ : « شهية » . وفى سنن البيهقى : « سهيمة » . وفى نسخة منه : « شهبة » . وفى مصنف عبد الرزاق : « بنيهمة » . والمثبت فى : الطبقات الكبرى ، لابن سعد ، فى ترجمتها .

(٩٧) فى النسخ : « فشيل » . وفى نسخة من سنن البيهقى : « قيل » . وفى الطبقات الكبرى : « قسيل » . والمثبت فى : سنن البيهقى .

(٩٨) فى النسخ : « قيذائيل » . والمثبت فى الطبقات الكبرى . وفى سنن البيهقى : « قندابل » . وقندابيل : مدينة بالسند ، وهى قصبة لولاية يقال لها : الندهة . معجم البلدان ٤/١٨٣ .

(٩٩) أخرجه البيهقى ، فى : باب من قال بتخيير المفقود ... ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب التى لا تعلم مهلك زوجها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/٨٨ ، ٨٩ . وابن سعد ، فى : الطبقات الكبرى ٨/٤٧١ .

حَصَلَ من غَرامةٍ فعليهما ؛ لأنَّهما سَبَبٌ فى إيجابِها . وإن شَهِدَا[100] بمَوْتِ رَجُلٍ ، فقُسِّمَ مالُه ، ثم قَدِمَ ، فما وَجَدَ من مالِه أخَذَه . وما تَلِفَ منه أو تعذَّرَ رُجُوعُه فيه ، فله تَضْمِينُ الشاهِدَيْنِ ؛ لأنَّهما سَبَبُ الاسْتِيلاءِ عليه ، وللمالِكِ تَضْمِينُ المُتْلِفِ ؛ لأنَّه أتْلَفَ مالَه بغيرِ إذْنِه .

فصل : وإذا نَكَحَ رجلٌ امرأةً نِكاحًا مُتَّفَقًا على بُطْلانِه ، مثل أن يَنْكِحَ ذاتَ مَحْرَمِه ، أو مُعْتَدَّةً يَعْلَمُ حالَها وتَحْرِيمَها ، فلا حُكْمَ لعَقْدِه ، والخَلوةُ بها كالْخَلْوةِ بالأجْنَبِيَّةِ ، لا تُوجِبُ عِدَّةً ، وكذلك الموتُ عنها لا يوجبُ عِدَّةَ الوفاةِ . وإن وَطِئَها ، اعْتَدَّتْ لوَطْئِه بثلاثةِ قُرُوءٍ منذُ وَطِئَها ، سَواءٌ فارَقَها ، أو مات عنها ، كما لو زَنَى بها من غيرِ عَقْدٍ . وإن نَكَحَها نِكاحًا مُخْتَلَفًا فيه ، فهو فاسِدٌ ، فإن مات عنها ، فنَقَلَ جعفرُ بن محمدٍ ، أنَّ عليها عِدَّةَ الوفاةِ . وهذا اختيارُ أبى بكرٍ . وقال أبو عبدِ اللهِ ابن حامِدٍ : ليس عليها عِدَّةُ الوفاةِ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه نكاحٌ لا يُثْبِتُ الحِلَّ ، فأشْبَهَ الباطِلَ . فعلى هذا ، إن كان قبلَ الدُّخولِ ، فلا عِدَّةَ عليها ، وإن كان بعدَه ، اعْتَدَّتْ بثلاثةِ قُرُوءٍ . ووَجْهُ الأوَّلِ ، أنَّه نكاحٌ يَلْحَقُ به النَّسَبُ ، فوَجَبَتْ به عِدَّةُ الوَفاةِ ، كالنِّكاحِ الصَّحيحِ ، وفارَقَ الباطلَ ، فإنَّه لا يَلْحَقُ به النَّسَبُ . وإن فارَقَها فى الحياةِ بعدَ الإصابةِ ، اعْتَدَّتْ بعدَ فُرْقَتِه بثَلاثةِ قُرُوءٍ، ولا اخْتلافَ فيه . وإن كان قبلَ الخَلْوةِ/، فلا عِدَّةَ عليها ، بلا خلافٍ ؛ لأنَّ المُفارِقَةَ فى الحياةِ فى النِّكاحِ الصَّحيحِ لا عِدَّةَ عليها ، [101] بلا خلافٍ[101] ، ففى الفاسِدِ أوْلَى . وإن كان بعدَ الخَلْوةِ قبلَ الإصابةِ ، فالمَنْصُوصُ عن أحمدَ ، أنَّ عليها العِدَّةَ ؛ لأنَّه يَجْرِى[102] مَجْرَى النِّكاحِ الصَّحيحِ فى لُحُوقِ النَّسَبِ ، فكذلك فى العِدَّةِ . وقال الشافعىُّ : لا عِدَّةَ عليها ؛ لوَجْهَيْن ؛ أحدهما ، أنَّها خَلْوةٌ فى غيرِ نكاحٍ صحيحٍ ، أشْبَهتِ التى نِكاحُها باطلٌ . والثانى ،

٨/١٥٠ظ

(١٠٠) فى م : « شهدوا » .

(١٠١–١٠١) سقط من : ا ، ب .

(١٠٢) فى ب ، م : « جرى » .

أنَّ الخَلْوةَ عندَه فى النِّكاحِ الصحيحِ لا تُوجِبُ العِدَّة، ففى الفاسدِ أوْلَى . وهذا مُقْتَضَى قولِ ابن حامدٍ .

فصل : فى عِدَّةِ المُعْتَقِ بعضُها . ومتى كانت مُعْتَدَّةً بالحَمْلِ أو بالقُرُوءِ ، فعِدَّتُها كعِدَّةِ الحُرَّةِ ؛ لأنَّ عِدَّةَ الحاملِ لا تختلِفُ بالرِّقِّ والحُرِّيَّةِ ، وعِدَّةُ الأَمَةِ بالقُرُوءِ قُرْءان ، فأدْنَى ما يكونُ فيها من الحُرِّيَّةِ يُوجِبُ قُرْءًا ثالثًا ، لأنَّه لا يتبعَّضُ . وإن كانتْ مُعْتَدَّةً بالشهورِ ؛ إمَّا للوَفاةِ ، وإمَّا للإيَاسِ أو الصِّغَرِ ، فعِدَّتُها بالحسابِ من عِدَّةِ حُرَّةٍ وأَمَةٍ ، فإذا كان نِصْفُها حُرًّا ، فاعْتدَّتْ للوفاةِ ، فعليها ثلاثةُ أشْهُرٍ وثمانِ ليالٍ ؛ لأنَّ الليلَ يُحْسَبُ مع النهارِ ، فيكونُ عليها ثلاثةُ أرْباعِ ذلك ، وإن كانت مُعْتَدَّةً بالشُّهورِ عن الطلاقِ ، وقُلْنا : إنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ شهرٌ ونصفٌ . كان عِدَّةُ المُعْتَقِ نِصْفُها[١٠٣] شَهْرَيْن ورُبْعًا . وإن قُلْنا : عِدَّةُ الأَمةِ شَهْران أو ثلاثةُ أشْهُرٍ . فعدَّةُ المُعْتَقِ بعضُها ، كعِدَّةِ الحُرَّةِ ، سَواءً . وأُمُّ الولدِ ، والمُدَبَّرةُ ، والمكاتَبَةُ ، عِدّتُهُنَّ كَعِدَّةِ الأَمةِ ، سَواءً ؛ لأنَّهُنَّ إماءٌ .

١٣٥٧ – مسألة ؛ قال : (وأُمُّ الْوَلَدِ إذَا مَاتَ سَيِّدُهَا ، فَلَا تُنْكَحُ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً كامِلَةً)

هذا هو[١] المشهورُ عن أحمدَ . وهو قولُ ابنِ عمرَ . ورُوِىَ ذلك عن عثمانَ ، وعائشةَ ، والحسنِ ، والشَّعْبىِّ ، والقاسمِ بن محمدٍ ، وأبى قِلَابَةَ ، ومَكْحُولٍ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثورٍ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّها تَعْتَدُّ عِدَّةَ الوفاةِ أرْبعةَ أشهُرٍ وعَشْرًا . وهو قولُ سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، وأبى عِياضٍ ، وابن سِيرِينَ ، وسعيدِ بن جُبَيْرٍ ، ومُجاهِدٍ ، وخِلَاسِ[٢] بن عمرٍو ، وعمرَ بن عبد العزيزِ ، والزُّهْرِىِّ ، ويَزِيدَ بن عبدِ الملكِ ، والأوْزاعىِّ ، وإسْحاقَ ؛ لما رُوِىَ عن عمرِو بن العاصِ ، أنَّه قال : لا تُفْسِدُوا

---

(١٠٣) فى ب ، م : « نصفه » .

(١) سقط من : ا ، ب ، م .

(٢) فى النسخ : « خلاص » . وتقدم فى : ٤٣٩/٩ .

علينا سُنَّةَ نَبِيِّنَا ﷺ ، عِدَّةُ أُمِّ الولدِ إذا تُوُفِّىَ عنها سَيِّدُها أرْبَعةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ . رَواه أبو داودَ[٣] . ولأنَّها حُرَّةٌ تَعْتَدُّ للوفاةِ ، فكانت عِدَّتُها أربعةَ أشْهُرٍ وعشرًا ، كالزَّوْجةِ الحُرَّةِ . وحَكَى أبو الخَطَّابِ ، روايةً ثالثةً / ، أنَّها[٤] تَعْتَدُّ شَهْرينِ وخمسةَ أيَّام . ولم أجِدْ هذه الرِّوايةَ عن أحمدَ ، فى « الجامع » ، ولا أظُنُّها صحيحةً عن أحمدَ . ورُوِىَ ذلك عن عَطاءٍ ، وطاوُسٍ ، وقَتادةَ ؛ لأنَّها[٥] حينَ الموتِ أمَةٌ ، فكانتْ عِدَّتُها عِدَّةَ الأَمَةِ ، كما لو مات رجلٌ عن زوجَتِه الأمَةِ ، فعتقَتْ بعد مَوْته . ويُروَى[٦] عن علىٍّ ، وابنِ مسعودٍ ، وعَطاءٍ ، والنَّخَعىِّ ، والثَّوْرِىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ، أنَّ عِدَّتَها ثلاثُ حِيَضٍ ؛ لأنَّها حُرَّةٌ تُسْتَبْرأُ ، فكان اسْتِبْراؤُها بثلاثِ حِيَضٍ ، كالحُرَّةِ المُطَلَّقةِ . ولَنا ، أنَّه اسْتِبْراءٌ لزوالِ المِلْكِ عن الرَّقَبةِ ، فكان حَيْضةً فى حَقِّ مَنْ تَحِيضُ ، كسائرِ اسْتِبْراءِ المُعْتَقاتِ والمَمْلُوكاتِ ، ولأنَّه اسْتِبْراءٌ لغيرِ الزَّوجاتِ والمَوْطُوءاتِ بشُبْهةٍ ، فأشْبَهَ ما ذكَرْنا . قال القاسمُ بن محمدٍ : سُبحانَ اللهِ ، يقولُ اللهُ تعالى فى كتابه : ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا ﴾[٧] . ماهُنَّ بأزْواجٍ . فأمَّا حديثُ عمرِو بن العاصِ ، فضَعِيفٌ . قال ابنُ المنذرِ : ضَعَّفَ أحمدُ وأبو عُبَيْدٍ حَدِيثَ عمرِو بن العاصِ . وقال محمدُ بن موسى[٨] :

٨/١٥١و

---

(٣) فى : باب فى عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٩ .

كما أخرجه ابن ماجه ، فى : باب عدة أم الولد ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٧٣ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/٢٠٣ . والدارقطنى ، فى : باب المهر ، من كتاب النكاح . سنن الدارقطنى ٣/٣٠٩ . والبيهقى ، فى : باب استبراء أم الولد ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/٤٤٧ ، ٤٤٨ . وابن أبى شيبة ، فى : باب من قال : عدتها أربعة أشهر وعشرا ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/١٦٢ .

(٤) سقط من : م .

(٥) فى م : « ولأنها » .

(٦) فى ب : « وروى » .

(٧) سورة البقرة ٢٣٤ .

(٨) لعله ابن مشيش البغدادى ، كان يستملى للإمام أحمد ، وكان من كبار أصحابه . طبقات الحنابلة ١/٣٢٣ . وترجم ابن أبى يعلى لمحمد بن موسى بن أبى موسى النهرتيرى البغدادى أيضا ، وذكر أنه كان عنده جزء مسائل كبار جياد عن الإمام أحمد . انظر : طبقات الحنابلة ١/٣٢٣ ، ٣٢٤ .

سألتُ أبا عبدِ الله عن حديثِ عمرِو بن العاصِ ، فقال : لا يَصِحُّ . وقال المَيْمُونِىُّ : رأيتُ أبا عبدِ الله يَعْجَبُ من حديثِ عمرِو بن العاصِ هذا ، ثم قال : أينَ سُنَّةُ النَّبِىِّ ﷺ فى هذا ؟ وقال : أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وعشرٌ إنَّما هى عِدَّةُ الحُرَّةِ من النكاحِ ، وإنَّما هذه أَمَةٌ خَرَجَتْ من الرِّقِّ إلى الحُرِّيَّةِ . ويَلْزَمُ من قال بهذا أن يُوَرِّثَها . وليس لقولِ من قال : تَعْتَدُّ بثلاثِ حِيَضٍ . وَجْهٌ، وإنَّما[9] تَعْتَدُّ بذلك المُطَلَّقةُ ، وليست هذه مُطَلَّقةً ، ولا فى معنى المُطَلَّقةِ . وأمَّا قِياسُهم إيَّاها على الزَّوْجاتِ ، فلا يَصِحُّ ؛ لأنَّ[10] هذه ليست زَوْجةً ، ولا فى حُكْمِ الزَّوجةِ ، ولا مُطَلَّقةً ، ولا فى حُكْمِ المُطَلَّقةِ .

فصل : ولا يَكْفِى فى الاسْتِبْراءِ طُهْرٌ واحدٌ ، ولا بعضُ حَيْضَةٍ . وهذا قولُ أكْثرِ أهلِ العلمِ . وقال بعضُ أصحابِ مالكٍ : متى طَعَنَتْ فى الحَيْضَةِ ، فقد تَمَّ اسْتِبْراؤُها . وزَعَمَ أنَّه مذهبُ مالكٍ . وقال الشافعىُّ ، فى أحدِ قولَيْه : يَكْفِى طُهْرٌ واحدٌ إذا كان كاملًا ، وهو أن يَمُوتَ فى حَيْضِها ، فإذا رأتِ الدَّمَ من الحَيْضَةِ الثانيةِ ، حَلَّتْ ، وتَمَّ اسْتِبْراؤُها . وهكذا الخلافُ فى الاسْتِبْراءِ كلِّه ، وبَنَوْا هذا على أنَّ القُرُوءَ الأطْهارُ ، وهذا يَرُدُّه قولُ النَّبِىِّ ﷺ / : « لا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّى تَضَعَ ، وَلَا حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بحَيْضَةٍ »[11] . وقال رُوَيْفِعُ بن ثابتٍ : سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقولُ يومَ خَيْبَرَ : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ والْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَطَأُ جَارِيَةً مِنَ السَّبْيِ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا[12] بحَيْضَةٍ » . رواه الأثْرَمُ[13] . وهذا صريحٌ فلا يُعَوَّلُ على ما خالَفَه . ولأنَّ الواجبَ اسْتِبْراءٌ ، والذى يَدُلُّ على البَراءةِ هو الحَيْضُ ، فإنَّ الحاملَ لا تَحِيضُ . فأمَّا الطُّهْرُ فلا دَلالةَ فيه[14] على

٨/١٥١ظ

---

(٩) سقطت الواو من : الأصل ، ا .

(١٠) فى ا ، ب ، م : « فإن » .

(١١) تقدم تخريجه ، فى : ٤٤٤/١ .

(١٢) فى ا ، ب : « تستبرأ » .

(١٣) وأخرجه أيضا الدارمى عن رويفع فى يوم خيبر ، فى : باب استبراء الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢٢٧/٢ . وانظر ما تقدم فى : ٤٤٤/١ .

(١٤) فى ا ، م : « عليه » .

الْبَراءةِ ، فلا يجوزُ أن يُعَوَّلَ فى الاسْتِبْراءِ على ما لا دَلالةَ فيه[15] عليه ، دون ما يَدُلُّ عليه . وبناؤُهـم قولَهـم هذا على قولِهـم[16] : إن القُـرُوءَ الأطْهـارُ . بنـاءٌ للخِـلافِ[17] على الخِلَافِ ، وليس ذلك بحُجّةٍ ، ثم لم يُمْكِنْهُم بناءُ هذا على ذاك حتى خالَفُوه ، فجعلُوا الطُّهْرَ الذى طَلَّقَها فيه قُرْءًا ، ولم يجعلُوا الطُّهْرَ الذى مات فيه سَيِّدُ أُمِّ الولِدِ قُرْءًا ، وخالَفُوا الحديثَ والمعنى . فإن قالوا : إنَّ بعضَ الحَيْضَةِ المُقْتَرِنَ بالطُّهْرِ يدلُّ على الْبراءةِ . قُلْنا : فيكونُ الاعتمادُ حينَئذٍ على بعضِ الحَيْضَةِ ، وليس ذلك قُرْءًا عندَ أحدٍ . فإذا تقرَّرَ هذا ، فإن مات عنها وهى طاهرٌ ، فإذا طَهُرَتْ من الحَيْضَةِ المُسْتَقْبَلةِ[18] حَلَّتْ ، [19] وإن كانت حائِضًا ، لم تعْتَدَّ ببقِيَّةِ تلك الحَيْضَةِ ، ولكن متى طَهُرَتْ من الحَيْضةِ الثانية حَلَّتْ[19] ؛ لأنَّ اسْتِبْراءَ هذه بحَيْضَةٍ ، فلابُدَّ من حَيْضةٍ كاملَةٍ .

١٣٥٨ – مسألة ؛ قال : (وَإنْ كَانَتْ آيِسًا[1] ، فبثلاثَةِ أشْهُرٍ)

وهذا المشهورُ عن أحمدَ أيضًا . وهو قولُ الحسنِ ، وابنِ سِيرِينَ ، والنَّخَعِىِّ ، وأبى قِلَابَةَ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشافعىِّ . وسأل عمرُ بن عبد العزيزِ أهلَ المدينةِ والقوابلَ ، فقالوا : لا تُسْتَبْرأُ الحُبْلَى فى أقَلَّ من ثلاثةِ أشْهُرٍ . فأعْجَبَه قولُهم . وعن أحمدَ ، روايةٌ أُخرَى ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بشَهْرٍ . وهوقولٌ ثانٍ للشافعىِّ ؛ لأنَّ الشهرَ قائمٌ مَقامَ القُرْءِ فى حَقِّ الحُرَّةِ والأَمَةِ المُطَلَّقةِ، فكذلك فى الاسْتِبْراءِ. وذكر القاضى روايةً ثالثةً ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بشَهْرَيْنِ، كعِدَّةِ الأَمَـةِ المُطلَّقـةِ. ولم أرَ لذلكَ[2] وَجْهًـا، ولـو كان استبراؤُهـــا بشَهْريــنِ، لَكـــان

---

(١٥) سقط من : ا ، ب ، م .

(١٦) سقط من : الأصل .

(١٧) فى ب : « الخلاف » .

(١٨) فى ب : « الثانية » .

(١٩ – ١٩) سقط من : ب . نقل نظر .

(١) فى الأصل ، ب : « مؤيسة » .

(٢) فى م : « بذلك » .

اسْتِبْراءُ ذاتِ القُرْءِ بقُرْأين، ولم[٣] نَعْلَمْ به قائلًا. وقال سعيدُ بن المُسَيَّبِ، وعَطاءٌ، والضَّحَّاكُ، والحَكَمُ، فى الأَمَةِ التى لا تَحِيضُ: تُسْتَبْرأُ بشَهْرٍ ونِصْفٍ. ورَوَاه حنبلٌ عن أحمدَ، فإنَّه قال: قال عَطاءٌ: إن كانت لا تَحِيضُ، فخَمْسٌ وأربعون ليلةً. قال عَمِّى: كذلك أذْهَبُ؛ لأنَّ عِدَّةَ الأَمَةِ[٤] المُطَلَّقةِ الآيِسَةِ كذلك. والمشهورُ عن أحمدَ الأوَّلُ.

٨/١٥٢و /قال أحمدُ بن القاسِمِ: قلتُ لأبى عبدِ الله: كيف جَعَلْتَ ثلاثةَ أشْهُرٍ مكانَ حَيْضَةٍ، وإنما جَعَل اللهُ فى القرآنِ مكانَ كلِّ حَيْضَةٍ شهرًا؟ فقال: إنَّما قُلْنا بثلاثةِ[٥] أشْهُرٍ من أجلِ الحَمْلِ، فإنَّه لا يَتَبَيَّنُ فى أقَلَّ من ذلك، فإنَّ عمرَ بن عبد العزيز سأل عن ذلك، وجَمَعَ أهلَ العلمِ والقَوابِلَ، فأخْبَرُوه أنَّ الحَمْلَ لا يتبيَّنُ فى أقَلَّ من ثلاثةِ أشْهُرٍ، فأعْجبَه ذلك. ثم قال: ألا تَسْمَعُ قولَ ابنِ مسعودٍ: إن النُّطْفَةَ أرْبَعِينَ يوما، ثم عَلَقةً أربعِينَ يوما، ثم مُضْغَةً بعد ذلك[٦]. قال أبو عبدِ الله: فإذا خَرجَت الثَّمانُونَ، صار بعدَها مُضْغَةً، وهى لَحْمٌ، فتبيَّنَ حينَئِذٍ. وقال لى: هذا معروفٌ عند النِّساءِ. فأمَّا شَهْرٌ، فلا معنى فيه، ولا نعلمُ به قائلا. ووَجْه اسْتِبْرائِها[٧] بشَهْرٍ، أنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ الشهرَ مكانَ الحَيْضَةِ، ولذلك اخْتلَفتِ الشُّهورُ باخْتلافِ الحَيضاتِ، فكانتْ عدَّةُ الحُرَّةِ الآيِسَةِ ثلاثةَ أشْهُرٍ، مكانَ ثلاثةِ قُرُوءٍ، وعدةُ الأَمَةِ شَهْرَيْن، مكانَ قُرْأَيْنِ، وللأَمَةِ[٨] المُسْتَبْرَأَةِ التى ارْتَفَعَ حيضُها عشرةُ أشْهُرٍ؛ تِسْعةٌ للحَمْلِ، وشهرٌ مكانَ الحَيْضَةِ، فيجبُ أن يكونَ مكانَ الحَيْضَةِ ههُنا شهرٌ، كما فى حَقِّ مَن ارْتَفَعَ حَيْضُها. فإن قيل: فقد وُجِدَ ثَمَّ ما دَلَّ على البَراءةِ، وهو تربُّصُ تِسْعةِ أشْهُرٍ. قُلْنا: وههُنا ما يَدُلُّ على البَراءةِ، وهو الإيَاسُ، فاسْتَوَيا.

---

(٣) فى ا: «ولا».

(٤) سقط من: ب.

(٥) فى ا: «ثلاثة».

(٦) تقدم تخريجه فى صفحة ٢٣١.

(٧) فى م: «استبرائه».

(٨) فى ب: «وللامرأة».

١٣٥٩ - مسألة ؛ قال : (**وَإِنِ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا لَا تَدْرِى مَا رَفَعَهُ ، اعْتَدَّتْ بِتِسْعَةِ أَشْهُرٍ**[١] **، وشَهْرٍ مَكَانَ الْحَيْضَةِ**)

فى[٢] هذه المسألةِ أيضًا رِوَايتان ؛ إحداهما ، أنَّها تُسْتَبْرأُ بعشرةِ أشْهُرٍ . والثانية بسَنةٍ ؛ تِسعةُ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، لأنَّها غالبُ مُدَّتِه ، وثلاثةُ أشْهُرٍ مكانَ الثلاثةِ التى تُستَبْرأُ بها الآيِسَاتُ . وقد ذكرْنا الرِّوايتَيْنِ فى الآيِسَةِ ، وذكَرْنا أن المُخْتارَ عن أحمدَ اسْتِبْراؤُها بثلاثةِ أشْهُرٍ ، وهٰهُنا جَعَلَ مكانَ الحَيْضةِ شهرًا ؛ لأنَّ اعتبارَ تَكْرارِها فى الآيِسَةِ ، لتُعْلَمَ براءَتُها من الحَمْلِ ، وقد عُلِمَ بَراءَتُها منه هٰهُنا بمُضِىِّ غالبِ مُدَّتِه ، فجُعِلَ الشهرُ مكانَ الحَيْضَةِ على وَفْقِ القِياسِ .

فصل : وإن عَلِمَتْ ما رَفَعَ الحَيْضَ ، لم تَزَلْ فى الاسْتِبْراءِ حتى يَعُودَ الحيضُ ، فتَسْتَبْرِئُ نَفْسَها[٣] بحَيْضةٍ ، إلَّا أن تَصِيرَ آيِسَةً ، فتَسْتَبْرِئُ نَفْسَها اسْتِبْراءَ الآيِسَاتِ . وإن ارْتابَتْ بنفْسِها[٤] ، فهى كالحُرَّةِ المُسْتَرِيبَةِ[٥] . وقد ذكَرْنا حُكْمَها فيما مضَى من هذا البابِ . واللهُ تعالى أعلمُ .

١٣٦٠ - / مسألة ؛ قال : (**وإنْ كَانَتْ حَامِلًا ، فَحَتَّى تَضَعَ**) ٨/١٥٢ظ

وهذه ، بحَمْدِ اللهِ ، لا خِلافَ فيها فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ وَأُوْلَـٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[١] . وقال النَّبِىُّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حتَّى تَضَعَ »[٢] . ولأنَّ عِدَّةَ الحُرَّةِ والأَمَةِ والمُتَوَفَّى عنها والمُطَلَّقةِ واسْتِبْراءَ كلِّ أمةٍ إذا كانتْ

---

(١) سقط من : م .

(٢) فى ا ، ب ، م : « وفى » .

(٣) فى م : « بنفسها » .

(٤) فى م : « نفسها » .

(٥) فى ب : « المستبرية » .

(١) سورة الطلاق ٤ .

(٢) تقدم تخريجه ، فى ١٠/٤٤٤ .

حامِلًا بوَضْعِ حَمْلِها ، وذلك لأنَّ المَقصودَ من العِدَّةِ والاسْتِبْراءِ معرفةُ بَراءةِ الرَّحِمِ من الحَمْلِ ، وهذا يَحْصُلُ بوَضْعِه ، ومتى كانت حامِلًا باثْنَيْنِ أو أكثرَ . فلا يَنْقَضِي اسْتِبْراؤُها حتى تَضَعَ آخِرَ حَمْلِها ، على ما ذكَرْنا فى المُعْتَدَّةِ .

فصل : وإذا زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِه ، ثم مات ، عَتَقَتْ ، ولم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّها مُحَرَّمَةٌ على المَوْلَى ، وليستْ له فِراشًا ، وإنَّما هى فِراشٌ للزَّوْجِ ، فلم يَلْزَمْها الاسْتِبْراءُ ممَّن ليستْ له فِراشًا ، ولأنَّه لم يُزَوِّجْها حتى اسْتَبْرأها ، فإنَّه لا يَحِلُّ له تَزْوِيجُها قبلَ اسْتِبْرائِها . فإن طَلَّقَها الزَّوْجُ قبلَ دُخُولِه بها ، فلا عِدَّةَ عليها أيضًا ، وإن طَلَّقَها بعدَ المَسِيسِ ، أو مات عنها قبلَ ذلك أو بعدَه ، فعليها عِدَّةُ حُرَّةٍ كامِلَةً ؛ لأنَّها قد صارت حُرَّةً فى حالِ وُجُوبِ العِدَّةِ عليها . وإن مات سَيِّدُها وهى فى عِدَّةِ الزَّوجِ ، عتَقَتْ ، ولم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ، لما ذكَرْناه ، ولأنَّه زال فِراشُه عنها قبلَ مَوْتِه ، فلم يلزمْها اسْتِبْراءٌ من أجْلِه ، كغيرِ أُمِّ الولدِ إذا باعَها ثم مات . وتَبْنِى على عِدَّةِ أَمَةٍ إن كان طَلَاقُها بائِنًا ، أو كانتْ مُتَوفًّى عنها ، وإن كانت رَجْعِيَّةً ، بَنَتْ على عِدَّةِ حُرَّةٍ ، على ما مضَى . وإن بانَتْ من الزَّوجِ قبلَ الدُّخولِ بطَلاقٍ ، أو بانتْ بمَوْتِ زَوْجِها ، أو طَلاقِه بعدَ الدخولِ ، فقَضَتْ عِدَّتَه ، ثم مات سَيِّدُها ، فعليها الاسْتِبْراءُ ؛ لأنَّها عادَتْ إلى فِراشِه . وقال أبو بكر : لا يلزمُها اسْتِبْراءٌ ، إلَّا أن يَرُدَّها السَّيِّدُ إلى نَفْسِه ؛ لأنَّ فِراشَه قد زال بتَزْوِيجِها ، ولم يتَجَدَّدْ لها ما يَرُدُّها إليه ، فأشْبَهتِ الأَمَةَ غيرَ المَوْطُوءةِ .

فصل : فإن مات زوجُها وسَيِّدُها ، ولم تَعْلَمْ أيُّهما مات أوَّلًا ، فعلى قولِ أبى بكرٍ ، ليس عليها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ فِراشَ سَيِّدِها قد زال عنها ، ولم تَعُدْ إليه ، وعليها أن تعْتَدَّ لوفاةِ زَوْجِها عِدَّةَ الْحَرائِرِ ؛ (3) لأنَّه (4) يَحْتَمِلُ أنَّ سَيِّدَها مات أوَّلًا ، ثم مات زَوْجُها وهى حُرَّةٌ فلَزِمها عدَّةُ الحُرَّةِ (3) ، لتَخْرُجَ من العِدَّةِ بيَقِينٍ . وعلى القولِ الآخَرِ ، إن كان بين مَوْتِهما

(3 - 3) سقط من : الأصل .

(4) فى م : « ولأنه » .

شَهْران وخَمْسةُ أيّامٍ فما دُونَ ، فليس عليها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ السَّيِّدَ إن كان ماتَ أوَّلًا ، فقد ماتَ وهى زَوْجَتُه ، وإن كان ماتَ آخِرًا ، فقد ماتَ وهى مُعْتَدَّةٌ ، وليس عليها اسْتِبْراءٌ فى هاتين الحالتَيْنِ / ، وعليها أن تَعْتَدَّ بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما (٥ عِدَّةَ الحُرَّةِ ؛ لما ذكرْناه . ١٥٣/٨و

وإن كان بين مَوْتِهما أكثرُ من ذلك ، فعليها بعد مَوْتِ الآخِرِ منهما ٥) أطْوَلُ الأجَلَيْنِ ، من أرْبعةِ أشْهُرٍ وعَشْرٍ ، واسْتِبْراءٍ بحَيْضَةٍ[٦] ؛ لأنَّه يَحْتَمِلُ أنَّ[٧] السَّيِّدَ مات أوَّلًا ، فيكونُ عليها عِدَّةُ الحُرَّةِ من الوَفاةِ ، ويَحْتَمِلُ أنَّه مات آخِرًا ، بعدَ انْقِضاءِ عِدَّتِها من الزَّوْجِ ، وعَوْدِها إلى فِراشِه ، فلَزِمَها الاسْتِبْراءُ بحَيْضةٍ ، فوجَبَ الجَمْعُ بينهما لِيَسْقُطَ الفَرْضُ بيَقينٍ . قال ابنُ عبدِ البَرِّ : وعلى هذا جميعُ القائلينَ من العلماءِ بأنَّ عِدَّةَ (٨ أُمِّ الوَلدِ ٨) من سَيِّدِها بحَيْضةٍ ، ومن زَوْجِها شَهْران وخمسُ ليالٍ ، فإن جُهِلَ ما بين مَوْتِهما[٩] ، فالحُكْمُ فيه كما لو عَلِمْنا أنَّ بينهما شَهْرَينِ وخَمْسَ ليالٍ ، احْتياطًا لإسقاطِ الفَرْضِ بيَقينٍ ، كما أخَذْنا بالاحْتياطِ فى الإيجابِ[١٠] بين عِدَّةِ حُرَّةٍ وحَيْضةٍ ، فيما إذا عَلِمْنا أنَّ بينهما شَهْرَيْن وخمسَ ليالٍ . وقولُ أصحابِ الشافعىِّ فى هذا الفصلِ[١١] كقَوْلِنا[١٢] ، وكذلك قولُ أبى حنيفةَ وأصحابه ، إلَّا أنَّهم جعَلُوا مكانَ الحَيْضةِ ثلاثَ حَيْضاتٍ ، بِناءً على أصْلِهم فى اسْتِبْراءِ أُمِّ الوَلَدِ . وقال ابنُ المُنْذِرِ : حُكْمُها حكمُ الإِمَاءِ ، وعليها شَهْرانِ وخمسةُ أيامٍ ، ولا أنْقُلُها إلى حُكْمِ الحرائِرِ إلَّا بإحاطةِ أنَّ الزَّوجَ مات بعدَ المَوْلَى . وقيل : إنَّ هذا قولُ أبى بكرٍ عبدِ العزيز أيضًا . والذى ذكَرناه أحْوَطُ . فأمَّا المِيراثُ ، فإنَّها لا

(٥ - ٥) سقط من : الأصل ، ب .

(٦) فى ب : « الحيضة » .

(٧) فى م زيادة : « يكون » .

(٨ - ٨) فى م : « الأمة » .

(٩) فى م : « موتهن » .

(١٠) فى الأصل : « بالإيجاب » .

(١١) فى م : « القول » .

(١٢) فى م : « مثل قولنا » .

تَرِثُ مِن زَوْجِها شَيْئًا ؛ لأنَّ الأصلَ[13] الرِّقُّ ، والحرِّيَّةُ مَشْكوكٌ فيها ، فلم تَرِثْ مع الشَّكِّ ، والفَرْقُ بين الإرْثِ والعِدَّةِ ، أنَّ إيجابَ العِدَّةِ عليها اسْتِظْهارٌ لا[14] ضَرَرَ فيه على غيرِها ، وإيجابَ الإرْثِ إسْقاطٌ لِحَقِّ غيرِها ، ولأنَّ الأصْلَ تَحْريمُ النِّكاحِ عليها ، فلا يَزُولُ إلَّا بيَقِينٍ ، والأصْلُ عَدَمُ الميراثِ لها ، فلا تَرِثُ إلَّا بيَقِينٍ . فإن قيل : أفَلَيْسَ [15] زوجَةُ المَفْقودِ لو ماتتْ [15] وَقَفَ مِيراثُه منها مع الشكِّ فى إرْثِه ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينهما أنَّ الأصْلَ هٰهُنا الرِّقُّ ، والشَّكُّ فى زَوالِه وحُدُوثِ الحال التى يَرِثُ فيها ، والمَفْقُودُ الأصْلُ حياتُه ، والشَّكُّ فى مَوْتِه وخُروجِه عن كَوْنِه وارِثًا ، فافْتَرقا .

١٣٦١ – مسألة ؛ قال : (وَإنْ أعْتَقَ أمَّ وَلَدِه ، أوْ أمَةً كانَ يُصِيبُهَا ، لم تُنْكَحْ حَتَّى تَحِيضَ حَيْضَةً كامِلَةً ، وكَذٰلِكَ إنْ أرادَ أنْ يُزَوِّجَها[1] ، وَهِيَ فى مِلْكِه ، اسْتَبْرأَهَا بِحَيْضَةٍ ، ثُمَّ زَوَّجَها[2])

لا يَخْتلفُ المذهبُ فى [3]أنَّ الاسْتِبراءَ هٰهُنا بحَيْضةٍ فى ذات القُرُوءِ . وهو قولُ الشافعيِّ . وهو قولُ الزُّهْرِيِّ والثَّوْرِيِّ ، فى مَن / أراد تَزْويجَ[4] أمَةٍ كان يُصِيبُها . وقال أصحابُ الرَّأيِ : ليس عليها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّ له بَيْعَها ، فكان له تَزْويجُها ، كالتى لا يُصِيبُها . وقال عَطاءٌ ، وقَتادةُ : عِدَّتُها حَيْضَتان ، كعِدَّةِ الأمَةِ المُطَلَّقةِ . ولَنا ، أنَّها فِراشٌ لسَيِّدِها ، فلم يَجُزْ أن تَنْتَقِلَ إلى فِراشِ غيرِه بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، كما لو مات عنها ، ولأنَّ هذه مَوْطُوءةٌ وَطْئًا له حُرْمةٌ ، فلم يَجُزْ أن تتزَوَّجَ قبلَ الاسْتِبْراءِ ، كالمَوْطوءةِ بشُبْهةٍ ،

١٥٣/٨ظ

---

(١٣) سقط من : الأصل .

(١٤) فى الأصل : « ولا » .

(١٥ – ١٥) فى م : « المفقود إذا ماتت زوجته » .

(١) فى ا : « يتزوجها » .

(٢) فى ا : « تزوجها » .

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى ا : « تزوج » .

وهذا لأنَّه إذا وَطِئها سَيِّدُها اليومَ ، ثم زَوَّجَها[5] ، فوَطِئَها الزَّوْجُ فى آخِرِ اليومِ ، أفْضَى إلى اخْتلاطِ المِيَاهِ ، وامْتِزاجِ الأنْسابِ ، وهذا لا يَحِلُّ ، ويخالفُ البَيْعَ ؛ فإنَّها لا تَصِيرُ به فِراشًا ، ولا يَحِلُّ لمُشْتَرِيها وَطْؤُهَا حتى يَسْتَبْرِئَها ، فلا يُفْضِى إلى اخْتِلاطِ المِيَاهِ ، ولهذا يَصِحُّ فى المُعْتَدَّةِ والمُتَزَوِّجةِ[6] ، بخلافِ التَّزْوِيجِ .

فصل : فإن لم تكُنْ من ذَواتِ القُرُوءِ ، فاسْتِبْراؤُها بما ذكَرْنا فى أُمِّ الوَلَدِ ، على ما شَرَحْنا . ومفهومُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّها إذا كانت أَمَةً لا يَطَؤُها سَيِّدُها ، لم يَلْزَمْها استبراءٌ ؛ لأنَّها ليست فِراشًا لسيِّدِها ، فلم يَلْزَمْها الاسْتِبْراءُ ، كالمُزَوَّجةِ والمُعْتَدَّةِ ، ولأنَّ تَرْكَها بالاسْتِبْراءِ[7] لا يُفْضِى إلى اخْتلاطِ المِيَاهِ ، وامْتِزاجِ الأنْسابِ ، بخلافِ المَوْطُوءةِ .

فصل : وإن مات عن أَمَةٍ كان يُصِيبُها ، فاسْتِبْراؤُها بما ذكَرْنا فى أُمِّ الولَدِ ؛ لأنَّها فِراشٌ لسَيِّدِها ، فأشْبهَتْ أُمَّ الولِدِ ، إلَّا أنَّها إن[8] كانت من ذَواتِ القُرُوءِ ، فاسْتِبْراؤُها بحَيْضةٍ واحدةٍ ، روايةً واحدةً ؛ لأنَّها لا تَصِيرُ حُرَّةً .

فصل : وإن أَعْتَقَ أُمَّ وَلَدِه ، أو أمَتَه التى كان يُصِيبُها ، أو غيرَها ممَّن تَحِلُّ له إصابَتُها ، فله أن يَتَزَوَّجَها فى الحالِ ، من غيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّ النَّبىَّ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ ، وتزوَّجَها ، وجَعَلَ عِتْقَها صَدَاقَهَا[9] . وقال النَّبىُّ ﷺ : «ثَلاثةٌ يُؤْتَوْنَ أَجْرَهُمْ مَرَّتَيْنِ ؛ رَجُلٌ كانَتْ له أَمَةٌ ، فأدَّبَهَا فأَحْسَنَ تَأْدِيبَهَا ، وعَلَّمها فأَحْسَنَ تَعْلِيمَها ، ثم أعْتَقَهَا وتزوَّجَها»[10] . ولم يذكر

---

(5) فى ب : « تزوجها » .

(6) فى ب ، م : « والمزوجة » .

(7) فى ب : « للاستبراء » .

(8) فى ب ، م : « إذا » .

(9) تقدم تخريجه ، فى : ٣٤٨/٩ .

(10) تقدم تخريجه ، فى : ٣٩٧/٩ .

اسْتِبْراءً[11] ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ[12] لصيانةِ مائِه وحِفْظِه عن الاخْتلاطِ بماءِ غيرِه ، ولا يُصانُ ماؤُه عن مائِه ، ولهذا كان له أن يتزوَّجَ مُخْتَلِعَته فى عِدَّتِها . وقد رُوِىَ عن أحمدَ ، فى الأمَةِ التى لا يَطَؤُها إذا أعْتَقَها : لا يتزوَّجُها بغيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّه لو باعَها لم تَحِلَّ للمُشْتَرِى بغيرِ اسْتِبْراءٍ . والصَّحيحُ أنَّه يَحِلُّ له ذلك ؛ لأنَّه يَحِلُّ له وَطْؤُها بمِلْكِ اليَمينِ ، فكذلك بالنِّكاحِ ، كالتى كان يُصيبُها ، ولأنَّ النبىَّ ﷺ أعْتَقَ صَفِيَّةَ وتزوَّجَها ، / ولم يُنْقَلْ أنَّه كان أصابَها ، والحديثُ الآخرُ يَدُلُّ على حِلِّها له بظاهِرِه ، لدُخولِها فى العُمُومِ ، ولأنَّها تَحِلُّ لمن يتزوَّجُها[13] سِواهُ ، فله أوْلَى ، ولأنَّه[14] لو اسْتَبْرأها ، ثم أعْتَقَها وتزوَّجَها فى الحالِ ، كان جائزًا حسنًا ، فكذلك هذه ، فإنَّه تارِكٌ لوَطْئِها ، ولأنَّ وُجوبَ الاسْتِبْراءِ فى حَقِّ غيرِه ، إنَّما كان لصِيَانةِ مائِه عن الاخْتِلاطِ بغيرِه ، ولا يُوجَدُ ذلك هٰهُنا . وكلامُ أحمدَ ، محمولٌ على مَن اشْتَراها ، ثم تزوَّجَها قبلَ أن يَسْتَبْرِئَها .

١٠٤/٨ و

فصل : وإن اشْتَرى أمَةً ، فأعْتَقَها قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم يَجُزْ أن يتزوَّجَها حتى يسْتَبْرِئَها . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : له ذلك . ويحكى أنَّ الرَّشِيدَ اشْتَرى جارِيةً ، فتاقَتْ نَفْسُه إلى جماعِها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فأمَرَه أبو يوسفَ أن يَعْتِقَها ويتزوَّجَها ويَطأَها . قال أبو عبدِ الله : وبَلَغَنِى أن المَهْدِىَّ اشْتَرى جارِيةً ، فأعْجَبَتْه ، فقيل له : اعْتِقْها وتزوَّجْها . قال أبو عبدِ الله : سُبحانَ الله ، ما أعْظَمَ هذا ، أبْطَلُوا الكِتابَ والسُّنَّةَ ، جَعَلَ اللهُ على الْحَرائِرِ العِدَّةَ من أجْلِ الحَمْلِ ، فليس من امرأةٍ تُطَلَّقُ أو يَمُوتُ زَوْجُها إلَّا تَعْتَدُّ من أجلِ الحَمْلِ ، وسَنَّ رسولُ الله ﷺ اسْتِبْراءَ الأمَةِ بحَيْضةٍ من أجْلِ الحَمْلِ ، ففَرْجٌ يُوطَأُ يشْتريه ، ثم يَعْتِقُها على المكانِ ، فيتزوَّجها ، فيَطَؤُها ، يَطَؤُها رجلٌ اليومَ ويطؤُها[15] الآخَرُ غدًا ، فإن كانت حامِلًا كيف يَصْنَعُ ؟ هذا نَقْضُ

---

(١١) فى ب ، م : « الاستبراء » .

(١٢) فى ب ، م : « استبراء » .

(١٣) فى م : « تزوجها » .

(١٤) فى الأصل : « ولأنها » .

(١٥) فى الأصل ، ا : « ويطأ » .

الكتابِ والسُّنَّةِ ، قال النَّبىُّ ﷺ : « لَا تُوطَأُ الحَامِلُ[16] حتَّى تَضَعَ ، ولَا غَيْرُ الْحَامِلِ حَتَّى تَحِيضَ »[17] . وهذا لا يَدْرِى أهى حاملٌ أم لا . ما أسْمَجَ هذا ! قيل له : إنَّ قومًا يقولون هذا . فقال : قَبَّحَ اللهُ هذا ، وقَبَّحَ مَنْ يَقُولُه . وفيما نَبَّه عليه أبُو عبدِ الله من الأدِلَّةِ[18] كِفايةٌ مع ما ذكَرْنا فيما قبلَ هذا الفصلِ . إذا ثَبتَ هذا ، فليس له تَزْوِيجُها لغيرِه قبلَ اسْتِبْرَائِها ، إذا لم يَعْتِقْها ؛ لأنَّها ممَّن يجبُ اسْتِبْراؤُها ، فلم يَجُزْ أن تتزوَّجَ ، كالمُعْتَدَّةِ ، وسَواءٌ فى ذلك المُشْتَراةُ من رجُلٍ يَطَؤُها ، أو من رَجُلٍ قد اسْتَبْرَأها ثُمَّ[19] لم يَطَأْها ، أو ممَّن لا يُمْكِنُه الوَطْءُ ، كالصَّبِىِّ والمرأةِ والمَجْبوبِ . وقال الشافعىُّ : إذا اشْتَراها ممَّن لا يَطَؤُها ، فله تَزْوِيجُها ، سَواءٌ أعْتَقَها أو لم يَعْتِقْها ، وله أن يتزوَّجَها إذا أعْتَقَها ؛ لأنَّها ليستْ فِراشًا ، وقد كان لِسَيِّدِها تَزْوِيجُها قبلَ بَيْعِها ، فجاز ذلك بعدَ بَيْعِها ، ولأنَّها لو عتقَتْ على البائعِ بإعْتاقِه أو غيرِه ، / لَجاز لكلِّ أحدٍ نِكاحُها ، فكذلك إذا أعْتَقَها المُشْترِى . ولَنا ، عُمومُ قولِه عليه السلام : « لا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بحَيْضةٍ »[17] . ولأنَّها أمَةٌ يَحْرُمُ عليه وَطْؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها ، فحَرُمَ عليه تَزْوِيجُها والتَّزوُّجُ بها ، كما لو كان بائِعُها يَطَؤُها . فأمَّا إن أعْتَقَها فى هذه الصُّورةِ ، فله تَزْوِيجُها لغيرِه ؛ لأنَّها حُرَّةٌ لم تكُنْ فِراشًا ، فأُبِيحَ لها النكاحُ ، كما لو أعْتَقَها البائعُ ، وفارَقَ المَوْطوءةَ ؛ فإنَّها فِراشٌ يجبُ عليها اسْتِبْراءُ نَفْسِها إذا عَتقَتْ ، فحَرُمَ عليها النكاحُ ، كالمُعْتَدَّةِ ، وفارَقَ ما إذا أراد سَيِّدُها نِكاحَها ، فإنَّه لم يكُنْ له وَطْؤُها بِمِلْكِ اليَمِينِ ، فلم يكُنْ له أن يتزَوَّجَها ، كالمُعْتَدَّةِ[20] ، ولأنَّ هذا يُتَّخَذُ حِيلةً على إبْطالِ الاسْتِبْراءِ ، فمُنِعَ منه ، بخلافِ تَزْوِيجِهَا لغيرِه .

٨/١٥٤ ظ

---

(١٦) فى ب : « حامل » .

(١٧) تقدم تخريجه ، فى : ١/٤٤٤ .

(١٨) فى ا ، م : « الأحاديث » .

(١٩) فى م : « ولم » .

(٢٠) فى ب زيادة : « لم يكن له وطؤها » .

فصل : وإذا كانت له[٢١] أمَةٌ يَطَؤُها ، فاسْتَبْرأها ، ثم أَعْتَقَها ، لم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ؛ لأنَّها خَرَجَتْ عن كَوْنِها فِراشًا باسْتِبْرائِه لها . وإن باعَها ، فأَعْتَقَها المُشْتَرِى قبلَ وَطْئِها ، لم تَحْتَجْ إلى اسْتَبْراءٍ لذلك . وإن باعها قبل اسْتِبْرائِها ، فأَعْتَقَها المُشْتَرِى قبلَ وَطْئِها واسْتِبْرائِها ، فعليها اسْتِبْراءُ نَفْسِها . وإن مَضَى بعضُ الاسْتِبْراءِ فى مِلْكِ المُشترِى ، لَزِمَها إتْمامُه بعدَ عِتْقِها ، ولا يَنْقَطِعُ بانْتِقالِ المِلْكِ فيها ؛ لأنَّها لم تَصِرْ فِراشًا للمُشْتَرِى ، ولم يَلْزَمْها اسْتَبْراءٌ بإعْتاقِه[٢٢] .

فصل : وإذا كانت الأَمَةُ بين شَرِيكَيْنِ ، فوَطِئاها ، لَزِمَها اسْتِبْراءانِ . وقال أصْحابُ الشافعىِّ ، فى أحدِ الوَجْهينِ : يَلْزَمُها اسْتِبْراءٌ واحدٌ ؛ لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفةُ بَراءةِ الرَّحِمِ ، ولذلك لا يجبُ الاسْتِبْراءُ بأكثرَ من حَيْضةٍ واحدةٍ ، وبَراءةُ الرَّحِمِ تُعْلَمُ باسْتِبْراءٍ واحدٍ . ولَنا ، أنَّهما حَقَّانِ مَقْصُودانِ لآدَمِيَّيْنِ ، فلم يَتداخَلَا ، كالعِدَّتَيْنِ ، [٢٣]ولأنَّهما اسْتِبْراءانِ من رَجُلَيْنِ ، فأشْبَها العِدَّتَيْنِ[٢٣] ، وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بالعِدَّتَيْنِ من رَجُلَيْنِ .

١٣٦٢ – مسألة ؛ قال : (ومَنْ مَلَكَ أمَةً ، لم يُصِبْها ولَمْ يُقَبِّلْها حَتَّى يَسْتَبْرِئَها بَعْدَ تَمامِ مِلْكِهِ لَهَا بحَيْضَةٍ ، إنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ ، أوْ بِوَضْعِ الحَمْلِ ، إنْ كَانَتْ حَامِلًا ، أوْ بمُضِيِّ ثَلاثَةِ أشْهُرٍ ، إنْ كَانَتْ مِنَ الْآيِسَاتِ أوْ مِنَ اللَّائِى لَمْ يَحِضْنَ)

وجملتُه ، أنَّ مَنْ مَلَكَ أَمَةً بسَبَبٍ من أسبابِ المِلْكِ ؛ كالبيعِ ، والهِبَةِ ، والإِرْثِ ، وغيرِ ذلك . لم يَحِلَّ له وَطْؤُها حتى يَسْتَبْرِئَها ، بِكْرًا كانتْ أو ثَيِّبًا ، صغيرةً كانتْ أو كبيرةً ، ممَّن تَحْمِلُ أو ممَّن لا تَحْمِلُ . وبهذا قال الحسنُ ، وابنُ سِيرِينَ ، وأكثرُ أهلِ العلمِ ؛ منهم مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وقال ابنُ عمرَ : لا يجبُ اسْتِبْراءُ / البِكْرِ . وهو قولُ داودَ ؛ لأنَّ الغَرَضَ بالإسْتِبْراءِ مَعْرِفَةُ بَراءَتِها من الحَمْلِ ، ٨/١٥٥و

(٢١) سقط من : ب ، م .

(٢٢) سقط من : الأصل .

(٢٣–٢٣) سقط من : ب . نقل نظر .

وهذا معلومٌ فى البِكْرِ ، فلا حاجةَ إلى الاسْتِبْراءِ . وقال اللَّيْثُ : إن كانتْ ممَّن لا يَحْمِلُ مثلُها ، لم يجب اسْتِبراؤُها لذلك . وقال عثمانُ الْبَتِّىُّ: يجبُ الاسْتِبْراءُ على البائعِ دُونَ المُشْتَرِى ، لأنَّه لو زَوَّجَها ، لكان الاسْتِبْراءُ على المُزَوِّجِ دون الزَّوْجِ ، كذلك هٰهُنا .

ولَنا ، ما روَى أبو سعيدٍ[1] ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ نَهى عامَ أوْطَاسٍ[2] أنْ تُوطَأَ حامِلٌ حتى تَضَعَ ، ولا غيرُ حامِلٍ حتى تَحِيضَ . رواه أحمدُ فى « المسندِ »[3] . وعن رُوَيْفِعِ بن ثابتٍ ، قال : إنَّنِى لا أقولُ إلَّا ما سَمِعْتُه[4] مِن رسولِ الله ﷺ ، سَمِعْتُه يقولُ : « لَا يَحِلُّ لِامْرِئٍ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، أَنْ يَقَعَ عَلَى امْرَأَةٍ مِنَ السَّبْيِ ، حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا بِحَيْضَةٍ » . روَاه أبو داودَ[5]. وفى لفظٍ ، قال : سَمِعْتُ رسولَ الله ﷺ يومَ حُنَيْنٍ[6] يقول : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ والْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَسْقِى مَاءَهُ زَرْعَ غَيْرِه ، ومَنْ كَانَ يُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ فَلَا يَطَأُ جَارِيَةً مِنَ السَّبْيِ حَتَّى يَسْتَبْرِئَها بحَيْضَةٍ » . روَاه الأثْرَمُ . ولأنَّه مَلَكَ جارِيَةً مُحَرَّمةً عليه ، فلم تَحِلَّ له قبلَ اسْتِبْرائِها ، كالثَّيِّبِ التى تَحْمِلُ ، ولأنَّه سَبَبٌ مُوجِبٌ للاسْتِبْراءِ ، فلم يَفْتَرِقِ الحالُ فيه بين البِكْرِ والثَّيِّبِ ، والتى تَحْمِلُ والتى لا تَحْمِلُ ، كالعِدَّةِ . قال أبو عبدِ الله : قد بَلَغَنِى أنَّ العَذْراءَ تحْمِلُ . فقال له بعضُ أهلِ المجلسِ : نعم ، قد كان فى جِيرَانِنَا . وذكر ذلك بعضُ أصْحابِ الشافعىِّ . وما ذكَرُوه يَبْطُلُ بما إذا اشْتَراها من امْرأةٍ أو صَبِىٍّ ، أو ممَّن تَحْرُمُ عليه برَضاعٍ أو غيرِه ، وما ذكره الْبَتِّىُّ لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ المِلْكَ قد يكونُ بالسَّبْيِ والإِرْثِ والوَصِيَّةِ ، فلو لم يَسْتَبْرِئْها

---

(١) سقط من : الأصل .

(٢) أوطاس : واد فى ديار هوازن ، كانت فيه وقعة حنين . معجم البلدان ١/٤٠٥ .

(٣) فى : ٣/٢٨ ، ٦٢ ، ٨٧ . كما أخرجه الدارمى ، فى : باب فى استبراء الأمة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٧١ . وانظر ما تقدم فى : ١/٤٤٤ .

(٤) فى الأصل : « سمعت » .

(٥) فى : باب فى وطء السبايا ، من كتاب النكاح . سنن أبى داود ١/٤٩٧ .

(٦) فى ا ، ب ، م : « خيبر » . وهو موافق لما عند الدارمى ، حيث أخرجه فى : باب فى استبراء الأمة ، من كتاب السير . سنن الدارمى ٢/٢٢٧ . وما فى الأصل موافق لما أخرجه أبو داود ، فى الباب السابق . والإمام أحمد ، فى : المسند ٤/١٠٨ .

المُشْترِى ، أفْضَى إلى اخْتِلاطِ المِياهِ ، واشْتِباهِ الأنْسابِ ، والفَرْقُ بين البيع والتَّزويجِ ؛ أنَّ النكاحَ لا يُرادُ إلَّا للاسْتِمتاعِ ، فلا يجوزُ إلَّا فى مَن تَحِلُّ له ، فوَجَبَ أن يتقدَّمَه الاسْتِبْراءُ ، ولهذا لا يَصِحُّ تَزويجُ مُعْتَدَّةٍ ، ولا مُرْتَدَّةٍ ، ولا مَجُوسيَّةٍ ، ولا وَثَنِيَّةٍ ، ولا مُحَرَّمةٍ بالرَّضاعِ ولا المُصاهَرةِ ، والبيعُ يُرادُ لغيرِ ذلك ، فصَحَّ قبلَ الاسْتِبْراءِ ، ولهذا صَحَّ فى هذه المُحَرَّماتِ ، ووَجَبَ الاسْتِبْراءُ على المُشْترِى ؛ لما ذكَرْناه . فأمَّا الصَّغيرةُ التى لا يُوطَأُ مثلُها ، فظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ تَحْرِيمُ قُبْلَتِها ومُباشَرَتِها لِشَهْوَةٍ قبلَ اسْتِبْرائِها . وهو ظاهرُ كلامِ أحمدَ ، فى[7] أكثرِ الرِّواياتِ عنه ، قال : تُسْتَبْرأُ ، وإن كانتْ فى المَهْدِ . ورُوِىَ عنه / أنَّه قال : إن كانتْ صغيرةً بأىِّ شىءٍ تُسْتَبْرأُ إذا كانت رَضِيعةً . ‏١٥٥/٨ظ وقال فى رِوايةٍ أُخْرَى : تُسْتَبْرأُ بحيضةٍ إن[8] كانتْ[9] تَحِيضُ ، وإلَّا بثلاثةِ أشْهُرٍ إن كانت ممَّن تُوطَأُ وتَحْبَلُ . فظاهِرُ هذا أنَّه لا يَجِبُ اسْتِبْراؤُها ، ولا تَحْرُمُ[10] مُباشَرَتُها . وهذا اخْتيارُ ابن[11] أبى موسى ، وقولُ مالكٍ ، وهو الصحيحُ ؛ لأنَّ سَبَبَ الإباحةِ مُتحَقِّقٌ . وليس على تَحْريمِها دليلٌ ، فإنَّه لا نَصَّ فيه ، ولا مَعْنَى نَصٍّ ؛ لأنَّ تَحْريمَ مُباشَرةِ الكبيرةِ إنَّما كان لكَوْنِه داعِيًا إلى الوَطْءِ المُحَرَّمِ ، أو خَشْيةَ أن تكونَ أُمَّ وَلَدٍ لغيرِه ، ولا يُتوهَّمُ هذا فى هذه ، فوَجَبَ العملُ بمُقْتَضَى الإباحةِ . فأما مَنْ يمْكِنُ وَطْؤُها ، فلا تَحِلُّ قُبْلَتُها ، ولا الاسْتِمتاعُ منها فيما[12] دُونَ الفَرْجِ قبلَ الاسْتِبْراءِ ، إلَّا المَسْبِيَّةَ ، على إحْدَى الرِّوايتَيْنِ . وقال الحسنُ : لا يَحْرُمُ من المُشْتَراةِ إلَّا فَرْجُها ، وله أن يَسْتَمْتِعَ منها بما شاء ، ما لم يمَسَّ ؛ لأنَّ النَّبىَّ ﷺ إنَّما نَهَى عن الوَطْءِ ، ولأنَّه تَحْرِيمٌ للوَطْءِ مع ثُبوتِ المِلْكِ ، فاخْتَصَّ بالفَرْجِ ، كالحَيْضِ . ولَنا

---

(٧) فى ا ، م : « وفى » .

(٨) فى ب ، م : « إذا » .

(٩) فى م زيادة : « ممن » .

(١٠) فى ا : « تحريم » .

(١١) سقط من : ب ، م .

(١٢) فى ا ، ب ، م : « بما » .

أنَّه استِبْراءٌ يُحَرِّمُ الوَطْءَ، فَحَرَّمَ الاسْتِمْتاعَ، كالعِدَّةِ، ولأنَّه لا يَأْمَنُ مِنْ[١٣] كَوْنِها حامِلًا من بائِعِها، فتكونُ أُمَّ وَلَدٍ، والبَيْعُ باطلٌ[١٤]، فيكونُ مُسْتَمْتِعًا بأُمِّ وَلَدِ غيرِه، وبهذا فارَقَ تحريمَ الوَطْءِ للحَيْضِ. فأمَّا المَسْبِيَّةُ، فظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِيِّ تَحْرِيمُ مُباشَرَتِها فيما دُونَ الفَرْجِ لشَهْوةٍ. وهو الظاهِرُ عن أحمدَ؛ لأنَّ كلَّ اسْتِبْراءٍ حَرَّمَ الوَطْءَ حَرَّمَ دَواعِيَه، كالعِدَّةِ، ولأنَّه داعِيَةٌ إلى الوَطْءِ المُحَرَّمِ، لأجْلِ اخْتلاطِ المِياهِ، واشْتِباهِ الأنْسابِ، فأشْبَهتِ الْمَبِيعةَ. ورُوِيَ عن أحمدَ، أنَّه لا يَحْرُمُ؛ لما رُوِيَ عن ابنِ عمرَ، أنَّه قال: وَقَعَ فى سَهْمِي يومَ جَلُولاءَ[١٥] جارِيةٌ، كأنَّ عُنُقَها إبْريقُ فضّةٍ، فما مَلَكْتُ نَفْسِي أن قُمْتُ إليها فَقبّلْتُها، والناسُ ينظرون[١٦]. ولأنَّه لا نَصَّ فى الْمَسْبِيَّةِ، ولا يَصِحُّ قِياسُها على الْمَبِيعَةِ؛ لأنَّها تَحْتَمِلُ أن تكونَ أُمَّ وَلَدٍ للبائعِ، فيكونَ مُسْتَمْتِعًا بأُمِّ ولَدِ غيرِه، ومُباشِرًا لمَمْلُوكةِ غيرِه، والْمَسْبِيَّةُ مملوكةٌ له على كلِّ حالٍ، وإنَّما حُرِّمَ وطؤُها لئَلَّا يَسْقِيَ ماءَه زَرْعَ غيرِه. وقولُ الْخِرَقِيِّ: بعدَ تَمامِ مِلْكِه لها. يَعْنِي أنَّ الاسْتِبْراءَ لا يكونُ إلَّا بعد مِلْكِ المُشْتَرِي لجميعِها، ولو مَلَكَ بعضَها، ثم مَلَكَ باقِيَها، لم يُحْتَسَبِ الاسْتِبْراءُ إلَّا من حينَ مَلَكَ باقِيَها. وإن مَلَكَها بِبَيْعٍ فيه الخِيارُ، انْبَنَى على نَقْلِ المِلْكِ فى مُدَّتِه، فإن قُلْنا: يَنْتَقِلُ. فابْتِداءُ الاسْتِبْراءِ من حينِ البَيْعِ. وإن قُلْنا: لا يَنْتَقِلُ. فابْتداؤُه/ من حينَ انْقطَعَ الخِيارُ. وإن كان المبيعُ مَعِيبًا، فابْتداؤُه[١٧] الخِيارُ[١٨] من حينِ البَيْعِ؛ لأنَّ العَيْبَ لا يَمْنَعُ نَقْلَ المِلْكِ بغيرِ خِلافٍ. وهل يُبْتَدَأُ الاسْتِبْراءُ من حينِ البَيْعِ قبلَ القَبْضِ، أو من حينِ القَبْضِ؟ فيه وَجْهان؛ أحدهما، من حينِ البيعِ؛ لأنَّ المِلْكَ يَنْتقِلُ به. والثانى، من حينِ القَبْضِ؛

٨/١٥٦و

---

(١٣) سقط من: ا.

(١٤) فى م: «باطلا».

(١٥) جلولاء: ناحية من نواحي السواد، فى طريق خراسان، فتحها المسلمون فى السنة التاسعة عشرة. معجم البلدان ١٠٧/٢، معجم ما استعجم ٣٩٠/٢، البداية والنهاية ٦٩/٧.

(١٦) أخرجه ابن أبي شيبة، فى: باب فى الرجل يشترى الأمة يصيب منها شيئا دون الفرج أم لا، من كتاب النكاح. المصنف ٢٢٧/٤، ٢٢٨.

(١٧) فى ا، م: «فابتداء».

(١٨) فى ا: «الاستبراء».

لأنَّ القَصْدَ مَعْرِفةُ بَراءَتِها من ماءِ البائعِ ، ولا يَحْصُلُ ذلك مع كَوْنِها فى يَدِه . وإن اشْتَرَى عبدُه التَّاجرُ أمَةً ، فاسْتَبْرأها ، ثم صارت إلى السَّيِّدِ، حَلَّتْ له بغيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّ مِلْكَه ثابتٌ على ما فى يَدِ عَبْدِه ، فقد حَصَلَ اسْتِبْراؤُها فى مِلْكِه . وإن اشْتَرَى مُكاتَبُه أمَةً ، فاسْتَبْرأها ، ثم صارتْ إلى سيِّدِه ، فعليه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّ مِلْكَه تجدَّدَ عليها[19] ، إذ ليس للسَّيِّدِ مِلْكٌ على ما فى يد مُكاتَبِه ، إلَّا أن تكونَ الجاريةُ من ذَواتِ مَحارِمِ المُكاتَبِ ، فقال أصحابُنا : تُباحُ للسَّيِّدِ بغيرِ اسْتِبْراءٍ ؛ لأنَّه يَصِيرُ حُكْمُها حكمَ المُكاتَبِ ، إن رَقَّ رَقَّتْ ، وإن عَتَقَ عَتَقَتْ ، والمكاتَبُ عبدٌ ما بَقِىَ عليه دِرْهَمٌ ، والاسْتِبْراءُ الواجبُ هٰهُنا فى حَقِّ الحاملِ بوَضْعِه بلا خِلافٍ ، وفى ذاتِ القُرُوءِ بحَيْضةٍ ، فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ . وقال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ : بحَيْضَتَيْنِ . وهو مُخالِفٌ للحديثِ الذى رَوَيْناه ، وللمعنى ؛ فإنَّ المَقْصُودَ مَعْرِفةُ بَراءَتِها من الحَمْلِ ، وهو حاصلٌ بحَيْضةٍ ، وفى الآيِسَةِ والتى لم تَحِضْ والتى ارْتَفَعَ حيضُها بما ذكَرْناه فى أُمِّ الوَلَدِ ، على ما مضَى من الخِلافِ فيه .

فصل : ومَنْ مَلَكَ مَجُوسِيَّةً ، أو وَثَنِيَّةً ، فأسْلَمَتْ قبلَ اسْتِبْرائِها ، لم تَحِلَّ له حتى يَسْتَبْرِئَها ، أو تُتِمَّ ما بَقِىَ من اسْتِبْرائِها ؛ لما مَضَى . وإن اسْتَبْرأها ثم أسْلَمَتْ ، حَلَّتْ له[20] بغيرِ اسْتِبْرائِها . وقال الشافعىُّ : لا تَحِلُّ له[21] حتى يُجَدِّدَ اسْتِبْراءَها بعدَ إسْلامِها ؛ لأنَّ مِلْكَه تَجدَّدَ على اسْتِمْتاعِها ، فأشْبَهتْ مَن تَجدَّدَ مِلْكُه على رَقَبَتِها . ولَنا ، قولُه عليه السلام : « لَا تُوطَأُ حَائِلٌ حَتَّى تُسْتَبْرَأَ بحَيْضةٍ » . وهذا وَرَدَ فى سَبايَا أوْطاسٍ ، وكُنَّ مُشْرِكاتٍ، ولم يَأْمُرْ فى حَقِّهِنَّ بأكْثَرَ من حَيْضةٍ ، ولأنَّه لم يَتَجدَّدْ مِلْكُه عليها، ولا أصابَها وَطْءٌ من غيرِه ، فلم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها ، كما لو حَلَّتِ المُحَرَّمةُ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ إنَّما وَجَبَ كيْلا يُفْضِىَ إلى اخْتلاطِ المِياهِ ، وامْتِزاجِ الأنْسابِ، ومَظِنَّةُ ذلك

---

(١٩) فى ب : « عليه » .

(٢٠) سقط من : الأصل .

(٢١) سقط من : ا .

تَجدُّدُ المِلْكِ على رَقَبَتِها ، ولم يُوجَدْ . ولو باع أمَتَه ، ثم رُدّتْ عليه بِفَسْخٍ أو إقالةٍ بعدَ (٢٢قَبْضِهِا أو افْتِراقِهِما٢٢) ، / لَزِمَه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّه تَجْديدُ مِلْكٍ ، سَواءٌ كان المُشْتَرِى لها امرأةً أو غيرَها . وإن كان ذلك قبلَ افْتِراقِهِما ، أو قبلَ غَيْبَةِ المُشْتَرِى بالجارِيَةِ ، ففيها رِوَايتان ؛ إحداهما ، عليه الاسْتِبْراءُ . وهو مذهبُ الشافعىِّ ؛ لأنَّه تَجْدِيدُ مِلْكٍ . والثانية ، ليس عليه اسْتِبْراءٌ ، وهو قولُ أبى حنيفة إذا تَقايَلَا قبلَ القَبْضِ ؛ لأنَّه لا فائِدَةَ فى الاسْتِبْراءِ مع تَعَيُّنِ البَراءةِ .

٨/١٥٦ظ

فصل : وإذا زَوَّجَ الرجلُ أمَتَه ، (٢٣فطَلَّقهَا الزَّوجُ٢٣) ، لم يَلْزَمِ السَّيِّدَ اسْتِبْراؤُها ، ولكن إن طُلِّقتْ بعدَ الدُّخولِ ، أو ماتَ عنها ، فعليها العِدَّةُ . ولو ارْتَدَّتْ أمَتُه ، أو كاتَبَها ، ثم أسْلَمَتِ المُرْتَدَّةُ ، وعَجزتِ المُكاتَبَةُ ، حَلَّتْ لسَيِّدِها بغيرِ اسْتِبْراءٍ . وبهذا قال أبو حنيفةَ . وقال الشافعىُّ : يجبُ عليه الاسْتِبْراءُ فى هذا كلِّه ؛ لأنَّه زال مِلْكُه عن اسْتِمْتاعِها ، ثم عاد ، فأشْبَهتِ المُشْتَراةَ . ولَنا ، أنَّه لم يتجدَّدْ مِلْكُه عليها ، فأشْبهتِ المُحَرَّمةَ إذا حَلَّتْ ، والمَرْهُونةَ إذا فُكَّتْ ، فإنَّه لا خِلافَ فى حِلِّهما بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، ولأنَّ الاسْتِبْراءَ شُرِعَ لمَعْنًى مَظِنَّتُه تَجدُّدُ المِلْكِ ، فلا يُشْرَعُ مع تَخَلُّفِ المَظِنَّةِ والمَعْنَى .

فصل : وإن اشترى أمةً مُزَوَّجةً ، فطَلَّقهَا الزَّوجُ قبلَ الدُّخولِ ، لم تُبَحْ بغيرِ اسْتِبْراءٍ . نَصَّ عليه أحمدُ ، وقال : هذه حِيلَةٌ وضَعَها أهلُ الرَّأْىِ ، لابُدَّ من اسْتِبْراءٍ . ووَجْهُ ذلك أنَّ هذه تجدَّدَ المِلْكُ فيها ، ولم يَحصُلِ اسْتِبْراؤُها فى مِلْكِه ، فلم تَحِلَّ بغيرِ اسْتِبْراءٍ ، كما لو لم تكُنْ مُزَوَّجةً ، ولأنَّ إسْقاطَ الاسْتِبْراءِ هٰهُنا ذَرِيعةٌ إلى إسْقاطِه فى حَقِّ مَنْ أرادَ إسْقاطَه ، بأن يُزَوِّجَها عندَ بَيْعِها ، ثم يُطَلِّقَها زَوْجُها بعدَ تَمامِ البيعِ ، والحِيَلُ حَرامٌ . فأمَّا إن كان الزَّوجُ دَخَلَ بها ، ثم طَلَّقَها ، فعليها العِدَّةُ ، ولا يَلْزَمُ المُشْتَرِىَ اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّ ذلك قد حَصَلَ بالعِدَّةِ ، ولأنَّها لو عَتَقَتْ لم يَجِبْ عليها مع العِدَّةِ اسْتِبْراءٌ ، ولأنَّها قد اسْتَبْرأتْ

(٢٢ – ٢٢) فى الأصل : « قبضهما وافتراقهما » .

(٢٣ – ٢٣) سقط من : ب .

نَفْسَها ممَّن كانتْ فِراشًا له ، فأَجْزَأَ[24] ذلك ، كما لو[25] اسْتَبرأتْ نَفْسَها من سَيِّدِها إذا كانتْ خالِيَةً من زَوجٍ . وإن اشْتراها ، وهى مُعْتَدَّةٌ من زَوْجِها ، لم يجبْ[26] عليها استبراءٌ ؛ لأنَّها[26] لم تكُنْ فِراشًا لسيِّدِها ، وقد حَصَلَ الاسْتِبْراءُ من الزَّوجِ بالعِدَّةِ ، ولذلك لو عَتَقَتْ فى هذه الحال ، لم يجبْ عليها اسْتِبْراءٌ . وقال أبو الخَطَّاب ، فى المُزَوَّجةِ : هل يَدْخُلُ الاسْتِبْراءُ فى العِدَّةِ ؟ على وَجْهَيْن . وقال القاضى ، فى المُعْتَدَّةِ : يَلْزَمُ السَّيِّدَ اسْتِبْراؤُها بعدَ قَضاءِ العِدَّةِ ، ولا يتداخلان ؛ لأنَّهما من رَجُلَيْنِ . ومَفْهُومُ كلامِ أحمدَ ما ذكَرْناه / أوَّلًا ؛ لأنَّه عَلَّلَ فيما قبلَ الدُّخولِ بأنَّها حِيلَةٌ وضَعَها أهلُ الرَّأْيِ ، ولا يُوجَدُ ذلك هٰهُنا ، ولا يَصِحُّ قولُهم : إنَّ الاسْتِبْراءَ من رَجُلَيْنِ . فإنَّ السَّيِّدَ هٰهُنا ليس له اسْتِبْراءٌ .

١٥٧/٨ و

فصل : وإن كانت الأَمَةُ لرَجُلَيْنِ ، فوَطِئاها ، ثم باعاها لرجلٍ ، أجْزَأَه اسْتِبْراءٌ واحدٌ ؛ لأنَّه يَحْصُلُ به مَعْرِفةُ البَراءةِ . فإن قِيلَ : فلو أعْتَقَها لألْزَمْتُمُوها استبراءَيْنِ . قُلْنا : وُجوبُ الاسْتِبْراءِ فى حَقِّ المُعْتَقَةِ مُعَلَّلٌ بالوَطْءِ ، ولذلك لو أعْتَقَها وهى ممَّن لا يَطَؤُها ، لم يَلْزَمْها اسْتِبْراءٌ ، وقد وُجِدَ الوَطْءُ من اثْنَيْنِ ، فلَزِمَها حُكْمُ وَطْئِهما ، وفى مسألَتِنا هو[27] مُعَلَّلٌ بتَجْدِيدِ المِلْكِ لا غيرُ ، ولهذا يجبُ على المُشْتَرِى الاسْتِبْراءُ ، سواءٌ كان سَيِّدُها يَطَؤُها أو لم يكُنْ ، والمِلْكُ واحدٌ ، فوَجَبَ أن يتجَدَّدَ الاسْتِبْراءُ .

فصل : وإذا اشْتَرَى الرجلُ زَوْجَتَه الأَمَةَ ، لم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّها فِراشٌ له ، فلم يَلْزَمْه اسْتِبْراؤُها من مائِه ، لكن يُسْتَحَبُّ ذلك ؛ ليعلمَ هل الولدُ من النكاحِ فيكونُ عليه ولاءٌ له ، لأنَّه عَتَقَ بمِلْكِه له ، ولا تَصيرُ به الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ، أو هو حادِثٌ فى مِلْكِ يَمِينِه ، فلا يكونُ عليه ولاءٌ ، وتصيرُ به الأمَةُ أُمَّ وَلَدٍ ؟ ومتى تَبَيَّنَ حَمْلُها ، فله وَطْؤُها ؛ لأنَّه قد عُلِمَ الحَمْلُ ، وزال الاشْتِباهُ .

---

(٢٤) فى الأصل ، ا ، م : « فأجزأت » .

(٢٥) فى م زيادة : « كانت » .

(٢٦ - ٢٦) فى الأصل ، ب : « عليه الاستبراء » .

(٢٧) سقط من : الأصل .

فصل : وإن وَطِئَ الجاريةَ التى يَلْزَمُه استِبراؤُها قبلَ استِبْرائِها ، أَثِمَ ، والاسْتِبْراءُ باقٍ بحالِه ؛ لأنَّه حَقٌّ عليه ، فلا يَسْقُطُ بعُدْوانِه . فإن لم تعْلَقْ منه ، اسْتَبْرأَها بما كان يَسْتَبْرِئُها به قبلَ الوَطْءِ ، وتَبْنِى على ما مَضَى من الاسْتِبْراءِ ، وإن عَلِقَتْ منه ، فمتى وضَعَتْ حَمْلَها ، اسْتَبْرأَها بحَيْضةٍ ، ولا يَحِلُّ له الاسْتِمْتاعُ منها فى حالِ حَمْلِها ؛ لأنَّه لم يَسْتَبْرِئْها . وإن وَطِئَها ، وهى حاملٌ حَمْلًا كان موجودًا حينَ البَيْعِ من غيرِ البائعِ ، فمتى وَضَعَتْ حَمْلَها انْقَضَى اسْتِبْراؤُها . قال أحمدُ : ولا يَلْحَقُ بالمُشترِى ، ولا يَتْبَعُه ، ولكن يَعْتِقُه ؛ لأنَّه قد شَرِكَ فيه ؛ لأنَّ الماءَ يَزِيدُ فى الوَلَدِ . وقد رَوَى أبو داودَ[28] ، بإسْنادِه عن أبى الدَّرْداءِ ، عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه مَرَّ بامْرأةٍ مُجِحٍّ ، على باب فُسْطاطٍ ، فقال : « لَعَلَّهُ يُرِيدُ أنْ يُلِمَّ بِهَا » . فقالوا : نعم . فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « لَقَدْ هَمَمْتُ أنْ أَلْعَنَه لَعْنًا يَدْخُلُ معه قَبْرَهُ ، كَيْفَ يُوَرِّثُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ ، أَوْ كَيْفَ يَسْتَخْدِمُه وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ ! » ومعناه أنَّه إن اسْتَلْحَقَه وشَرِكَه فى مِيراثِه ، لم[29] يَحِلَّ له ؛ لأنَّه ليس بولَـدِه[30] ، وإن اتَّخَذَه مَمْلوكًا ، لم يَحِلَّ له ؛ لأنَّه قد شَرِكَ / فيه ، لكَوْنِ الوَطْءِ يَزِيدُ فى الوَلَدِ . وعن ابنِ عباسٍ ، قال : نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عَنْ وَطْءِ الحَبالَى حَتَّى يَضَعْنَ ما فى بُطُونِهِنَّ . رواه النَّسائِىُّ ، والتِّرمِذِىُّ[31] .

٨/١٥٧ظ

فصل : ومَنْ أراد بَيْعَ أَمَتِه ، فإن كان لا يَطَؤُها ، لم يَلْزَمْـه اسْتِبْراؤُهـا ، لكـن[32]

---

(٢٨) تقدم تخريجه ، فى : ٥٦٢/٩ .

(٢٩) فى ا : « لا » .

(٣٠) فى ب ، م : « بوالده » .

(٣١) أخرجه النسائى ، فى : باب بيع المغانم قبل أن تقسم ، من كتاب البيوع . المجتبى ٢٦٥/٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى كراهية وطء الحبالى من السبايا ، من كتاب السير . عارضة الأحوذى ٥٩/٧ . عن عرباض بن سارية ، وليس ابن عباس . انظر التعليق المغنى على الدارقطنى ٦٩/٣ .

كما أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب البيوع . سنن الدارقطنى ٦٩/٣ . والحاكم ، فى : كتاب قسم الفىء . المستدرك ١٣٧/٢ .

(٣٢) فى ا : « ولكن » .

يُسْتَحَبُّ ذلك ، لِيُعْلَمَ خُلُوُّها من الحَمْلِ ، فيكونَ أَحْوَطَ للمُشْتَرِى ، وأَقْطَعَ للنِّزاعِ .
قال أحمدُ : وإن كانتْ(٣٣) لِامرأةٍ ، فإنِّى أُحِبُّ أن لا تَبِيعَها حتى تَسْتَبْرِئَها بحَيْضةٍ ، فهو أَحْوَطُ لها . وإن كان يَطَؤُها ، وكانت آيِسَةً ، فليس عليه اسْتِبْراؤُها ؛ لأنَّ انْتِفاءَ الحَمْلِ مَعْلُومٌ . وإن كانتْ ممَّن تَحْمِلُ، وَجَبَ عليه اسْتِبْراؤُها . وبه قال النَّخَعِىُّ ، والثَّوْرِىُّ . وعن أحمدَ رِوايةٌ أُخْرَى ، لا يجبُ عليه اسْتِبْراؤُها . وهو قولُ أبى حنيفةَ ، ومالكٍ ، والشافعىِّ ؛ لأنَّ عبدَ الرحمنِ بن عَوْفٍ باعَ جارِيةً كان يَطَؤُها قبلَ اسْتِبْرائِها(٣٤) . ولأنَّ الاسْتِبْراءَ على المُشْترِى ، فلا يجبُ على البائعِ ، فإنَّ الاسْتِبْراءَ فى حَقِّ الحُرَّةِ آكَدُ ، ولا يجبُ قبلَ النكاحِ وبعدَه ، كذلك لا يجبُ فى الأَمَةِ قبلَ البَيْعِ وبعدَه . ولَنا ، أنَّ عمرَ أنْكَرَ على عبدِ الرحمن بن عَوْفٍ بَيْعَ جاريةٍ كان يَطَؤُها (٣٥قبلَ اسْتِبْرائِها ، فرَوَى عبدُ الله بن عُبَيْدِ بن عُمَيْرٍ ، قال : باع عبدُ الرحمن بنُ عوفٍ جارِيةً كان يَقَعُ عليها٣٥) قبلَ أن يَسْتَبْرِئَها ، فظَهَرَ بها حَمْلٌ عندَ الذى اشْتراها ، فخاصَمُوه إلى عمرَ ، فقال له عمرُ : كُنْتَ تَقَعُ عليها ؟ قال: نعم . قال : فبِعْتَها قبلَ أن تَسْتَبْرِئَها؟ قال : نعم. قال : ما كُنْتَ لذلك بخَلِيقٍ . قال : فدَعا القافةَ ، فنَظَرُوا إليه ، فألْحَقُوه به(٣٤) . ولأنَّه يجبُ على المُشْترِى الاسْتِبْراءُ لحِفْظِ مائِه ، فكذلك البائعُ ، ولأنَّه قبلَ الاسْتِبْراءِ مَشْكُوكٌ فى صِحَّةِ البَيْعِ وجوازِهِ ، لِاحْتمالِ أن تكونَ أُمَّ ولدٍ ، فيجبُ الاسْتِبْراءُ لإزالةِ الاحْتمالِ ، فإن خالَفَ وباعَ ، فالبيعُ(٣٦) صحيحٌ فى الظاهرِ ؛ لأنَّ الأصلَ عَدَمُ الحملِ ، ولأنَّ عمرَ وعبدَ الرحمنِ ، لم يَحْكُما بفَسادِ البيعِ فى الأَمَةِ التى باعَها قبلَ اسْتِبْرائِها(٣٧) إلَّا بلَحاقِ الوَلَدِ به ، ولو كان البيعُ باطلًا قبلَ ذلك ، لم يَحْتَجْ إلى ذلك . وذكر أصحابُنا الرِّوايتَيْن فى كلِّ

---

(٣٣) فى الأصل ، ا ، م : « كان » .

(٣٤) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يريد أن يبيع الجارية من قال : يستبرئها ، من كتاب النكاح . المصنف ٤/٢٢٨ .

(٣٥ – ٣٥) سقط من : ب .

(٣٦) فى ا زيادة : « بيع » .

(٣٧) فى ا : « أن يستبرئها » .

أَمَةٍ يَطَؤُها ، من غيرِ تَفْرِيقٍ بين الآيِسَةِ وغيرِها . والأَوْلَى أن ذلك لا يجبُ فى الآيِسَةِ ؛ لأَنَّ عِلَّةَ الوُجُوبِ احْتِمالُ الحَمْلِ ، وهو وَهْمٌ بعيدٌ ، والأَصْلُ عَدَمُه ، فلا نُثْبِتُ به حُكْمًا بمُجَرَّدِه .

فصل : وإذا اشْتَرَى جارِيَةً ، فظَهَرَ بها حَمْلٌ ، لم يَخْلُ من أَحْوالٍ خمسة ؛ أحدها ، أن يكونَ البائعُ / أقَرَّ بوَطْئِها عندَ البيعِ أو قبلَه ، وأَتَتْ [٣٨] بوَلَدٍ لدُونِ [٣٨] السِّتَّةِ أَشْهُرٍ ، أو يكونَ البائعُ ادَّعَى الولَدَ ، فصَدَّقَه المُشْتَرِى ، فإنَّ الوَلَدَ يكونُ للبائعِ ، والجارِيَةُ أُمُّ وَلَدٍ له ، والبَيعُ باطِلٌ . الحال الثانى ، أن يكونَ أحَدُهما اسْتَبْرَأها ، ثم أَتَتْ بوَلَدٍ لأكثرَ من سِتَّةِ أَشْهُرٍ من حينَ وَطِئَها المُشْترِى ، فالوَلَدُ للمُشْتَرِى ، والجاريةُ أمّ ولدِه [٣٩] . الحال الثالث ، أن تأْتِىَ به لأكثرَ من سِتَّةِ أشْهُرٍ بعدَ اسْتِبْراءِ أحَدِهما لها ، ولأَقَلَّ من سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ وَطِئَها المُشْترِى ، فلا يَلْحَقُ نَسَبُه بواحِدٍ منهما ، ويكون مِلْكًا للمُشْترِى ، ولا يَمْلِكُ فَسْخَ البَيْعِ ؛ لأَنَّ الحَمْلَ تَجَدَّدَ فى مِلْكِه ظاهرًا . فإن ادَّعاه كلُّ واحِدٍ منهما ، فهو للمُشْترِى ؛ لأنَّه وُلِدَ فى مِلْكِه مع احْتِمالِ كَوْنِه منه ، وإن ادَّعاه البائعُ وحدَه ، فصَدَّقَه المُشْترِى ، لَحِقَه ، وكان البيعُ باطلًا ، وإن كَذَّبَه ، فالقولُ قولُ المُشْترِى فى مِلْكِ الولدِ ؛ لأَنَّ المِلْكَ انْتَقَلَ إليه ظاهرًا ، فلم تُقْبَلْ دَعْوَى البائعِ فيما يُبْطِلُ حَقَّه ، كما لو أقَرَّ بعدَ البيعِ أنَّ الجارِيَةَ مَغْصُوبةٌ أو مُعْتَقَةٌ . وهل يَثْبُتُ نَسَبُ الولدِ من البائعِ ؟ فيه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يَثْبُتُ ؛ لأنَّه نَفْعٌ للولَدِ من غيرِ ضَرَرٍ على المُشْترِى ، فيُقْبَلُ قولُه فيه ، كما لو أقَرَّ لوَلَدِه بمالٍ . والثانى ، لا يُقْبَلُ ؛ لأنَّ فيه ضَرَرًا على المُشْترِى ، فإنَّه لو أَعْتَقَه كان أبوه أحَقَّ بميراثِه منه ، ولذلك لو أقَرَّ عَبْدانِ كلُّ واحِدٍ منهما أنَّه أخو صاحِبِه ، لم يُقْبَلْ إلَّا بِبَيِّنَةٍ . الحال الرابع ، أن تأْتِىَ به بعد سِتَّةِ أشْهُرٍ منذُ وَطِئَها المُشْترِى قبلَ اسْتِبْرائِها ، فنَسَبُه لاحِقٌ بالمُشْترِى [٤٠] ، فإن ادَّعاه البائعُ ، فأقَرَّ له المُشْترِى ، لَحِقَه ، وبَطَلَ

٨/١٥٨و

(٣٨ - ٣٨) فى ا : « بالولد لأقل » .

(٣٩) فى ب ، م : « ولد له » .

(٤٠) فى ب : « للمشترى » .

البيعُ ، وإن كَذَّبه ، فالقولُ قولُ المُشْترِى . وإن ادَّعَى كلُّ واحدٍ منهما أنَّه من الآخرِ ، عُرِضَ على الْقافةِ ، فأُلْحِقَ بمن أَلْحقَتْه به ، لحديثِ عبدِ الرحمنِ بن عَوْفٍ ، ولأنَّه يَحْتَمِلُ كَوْنَه من كلِّ واحدٍ منهما . وإن أَلْحقَتْه القافةُ بهما لَحِقَهما[٤١] ، ويَنْبَغِى أن يَبْطُلَ البيعُ ، وتكونَ أُمَّ ولدٍ للبائعِ ؛ [٤٢]لأنَّنا نتبيَّنُ أنَّها[٤٢] كانت حامِلًا منه قبلَ بَيْعِها . الحال الخامس ، إذا أتَتْ به لأقلَّ من سِتَّةِ أشْهرٍ منذُ باعَها ، ولم يكُنْ أقرَّ بوطْئِها ، فالبيعُ صحيحٌ فى الظاهرِ ، والوَلَدُ مملوكٌ للمُشْترِى ، فإن ادَّعاه البائعُ ، فالحكمُ فيه كما ذكَرْنا فى الحالِ / الثالثِ ، سَواءً .

١٥٨/٨ ظ

١٣٦٣ – مسألة ؛ قال : (وتَجْتَنِبُ الزَّوْجَةُ المُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا الطِّيبَ ، والزِّينَةَ ، والْبَيْتُوتَةَ فِى غَيْرِ مَنْزِلِهَا ، والْكُحْلَ بالإثْمِدِ ، والنِّقَابَ)

هذا يُسَمَّى الإحْدادُ ، ولا نَعْلَمُ بين أهلِ العلمِ خِلافًا فى وُجوبه على المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ، إلَّا عن الحسنِ ، فإنَّه قال : لا يجبُ الإحْدادُ . وهو قولٌ شَذَّ به عن أهلِ العلمِ ، وخالَفَ به السُّنَّةَ ، فلا يُعَرَّجُ عليه ، ويَسْتَوِى فى وُجوبه الحُرَّةُ والأَمَةُ ، والمُسْلِمةُ والذِّمِّيَّةُ ، والكبيرةُ والصغيرةُ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : لا إحْدادَ على ذِمِّيَّةٍ ولا صغيرةٍ ؛ لأنَّهما غيرُ مُكلَّفَتَيْنِ . ولَنا ، عُمومُ الأحاديثِ التى سنذْكرُها ، ولأنَّ غيرَ المُكلَّفةِ تُساوِى المُكلَّفةَ فى اجْتنابِ المُحرَّماتِ ، كالخَمْرِ والزِّنَى ، وإنَّما يَفترِقانِ فى الإثْمِ ، فكذلك الإحْدادُ ، ولأنَّ حُقُوقَ الذِّمِّيَّةِ فى النِّكاحِ كحُقوقِ المُسْلِمةِ ، فكذلك[١] فيما عليها .

فصل : ولا إحْدادَ على[١] غيرِ الزَّوْجاتِ ، كأُمِّ الولدِ إذا مات سَيِّدُها . قال ابنُ المُنْذِرِ : لا أعْلَمُهُم يَخْتَلِفُون فى ذلك . وكذلك الأَمَةُ التى يَطَؤُها سَيِّدُها ، إذا مات عنها ، ولا المَوْطُوءةُ بشُبْهةٍ ، [٢]ولا المَزْنِىُّ[٢] بها ؛ لقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « لا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ

---

(٤١) فى م : « لحق بهما » .

(٤٢–٤٢) فى ب : « لأنها » .

(١) سقط من : م .

(٢–٢) فى ا ، ب ، م : « والمزنى » .

تُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ ، أنْ تَحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا »[3] . ولا إحْدادَ على الرَّجْعِيَّةِ . بغيرِ خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الزَّوجاتِ ، لها أن تتَزَيَّنَ لزَوْجِها ، وتَسْتَشْرِفَ له ، ليَرْغَبَ فيها ، وتَنْفُقَ عنده ، كما تَفْعَلُ فى صُلْبِ النكاحِ . ولا إحْداد على المَنْكُوحةِ نِكاحًا فاسِدًا ؛ لأنَّها ليست زَوْجةً على الحقيقةِ ، ولا لها مَن كانتْ تَحِلُّ له ويَحِلُّ لها ، فتَحْزَنَ على فَقْدِه .

فصل : وتَجْتَنِبُ الحادَّةُ ما يَدْعُو إلى جماعِها[4] ، ويُرَغِّبُ فى النَّظَرِ إليها ، ويُحَسِّنُها ، وذلك أربعةُ أشْياء ؛ أحدها ، الطِّيبُ ، ولا خِلافَ فى تَحْرِيمِه عندَ مَنْ أوْجَبَ الإحْدادَ ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « لَا تَمَسُّ طِيبًا ، إلَّا عِنْدَ أدْنَى طُهْرِهَا ، إذَا طَهُرَتْ مِنْ حَيْضِها بِنُبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أو أظْفارٍ[5] » . مُتَّفَقٌ عليه[6] . ورَوَتْ زينبُ بنتُ أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : دَخَلْتُ على أُمِّ حَبِيبةَ ، زَوْجِ النَّبِىِّ ﷺ ، حين تُوُفِّىَ أبُوها أبو سُفْيانَ ، فدَعَتْ بطِيبٍ فيه صُفْرةٌ ، خَلوقٌ أو غيرُه ، فدَهَنَتْ منه جارِيةً ، / ثم مَسَّتْ بعارِضَيْها ، ثم قالت : واللهِ مالِى بالطِّيبِ مِن حاجةٍ ، غيرَ أنِّى سَمِعْتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقول : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأةٍ تُؤْمِنُ بِاللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ ، أن تُحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيالٍ[7] ، إلَّا على

١٥٩/٨ و

---

(٣) تقدم تخريجه ، فى صفحة ١٩٣ .

(٤) فى ا : « نكاحها » .

(٥) القسط والكست والأظفار : نوعان من البخور .

(٦) أخرجه البخارى ، فى : باب الطيب للمرأة عند غسلها من المحيض ، من كتاب الحيض ، وفى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، وفى : باب تلبس الحادة ثياب العصب ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ١/ ٨٥ ، ٧/ ٧٦ ، ٧٨ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/ ١١٢٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/ ٥٣٧ . والنسائى ، فى : باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، وباب الخضاب للحادة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/ ١٦٨ ، ١٦٩ . وابن ماجه ، فى : باب هل تحد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/ ٦٧٤ ، ٦٧٥ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة ، من كتاب الطلاق ٢/ ١٦٧ ، ١٦٨ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٥/ ٨٥ ، ٦/ ٤٠٨ .

(٧) سقط من : ب .

زَوْجٍ ، أَرْبعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا » . مُتَّفَقٌ عليه[٨] . ولأنَّ الطِّيبَ يُحَرِّكُ الشَّهْوةَ ، ويَدْعُو إلى المُباشرةِ . ولا يَجُوزُ لها اسْتِعْمالُ الأَدْهانِ المُطَيِّبةِ ، كدُهْنِ الوَرْدِ والبَنَفْسَجِ والياسَمِينِ والْبانِ ، وما أشْبَهه ؛ لأنَّه اسْتِعمالٌ للطِّيبِ . فأمَّا الادِّهانُ بغير المُطَيَّبِ[٩] ، كالزَّيْتِ والشَّيْرَجِ والسَّمْنِ ، فلا بَأْسَ به ؛ لأنَّه ليس بِطِيبٍ . الثانى ، اجْتِنابُ الزِّينةِ ، وذلك واجبٌ فى قولِ عامةِ أهلِ العِلْمِ ؛ منهم ابنُ عمرَ ، وابنُ عباسٍ ، وعَطاءٌ . وجماعةُ أهلِ العلمِ يَكْرَهُون ذلك ، ويَنْهَوْنَ عنه ، وهو ثلاثة أقسامٍ ؛ أحدها ، الزِّينةُ فى نَفْسِها ، فيَحْرُمُ عليها أن تَخْتَضِبَ ، وأن تُحَمِّرَ وَجْهَها بالكَلْكُونِ[١٠] ، وأن تُبَيِّضَه بأُسْفِيدَاجِ[١١] العَرايسِ ، وأن تَجْعَلَ عليه صَبِرًا يُصَفِّرُه ، وأن تَنْقُشَ وَجْهَها ويَدَيْها ، وأن تُحَفِّفَ وَجْهَها ، وما أشْبهه ممَّا يُحَسِّنُهَا ، وأن تَكْتَحِلَ بالإِثْمِد مِن غيرِ ضَرُورةٍ ؛ وذلك لما رَوَتْ أُمُّ سَلَمةَ ، أنَّ النَّبىَّ ﷺ قال : « الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُها ، لَا تَلْبَسُ الْمُعَصْفَرَ مِنَ الثِّيابِ ، وَلَا الْمُمَشَّقَ ، وَلَا الحَلْىَ ، وَلَا تَخْتَضِبُ ، وَلَا تَكْتَحِلُ » . رَوَاه النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ[١٢] . ورَوَتْ أُمُّ عَطِيَّةَ ، أنَّ رسولَ الله ﷺ ، قال : « لَا تَحِدُّ الْمَرْأَةُ فَوْقَ ثَلَاثَةِ

---

(٨) أخرجه البخارى ، فى : باب حد المرأة على غير زوجها ، من كتاب الجنائز . صحيح البخارى ٢/٩٩ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١٢٣-١١٢٧ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٥ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها ، من أبواب الطلاق عارضة الأحوذى ٥/١٧٢ ، ١٧٣ . والنسائى ، فى : باب سقوط الإحداد عن الكتابية المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٦٥ . والدارمى ، فى : باب النهى للمرأة عن الزينة فى العدة ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٧ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى الإحداد ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٩٦ ، ٥٩٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٤٢٦ .

(٩) فى ب : « الطيب » .

(١٠) الكلكون : طلاء تحمِّر به المرأة وجهها ، مركب من كل ، أى ورد ، وكون ، أى لون . الألفاظ الفارسية المعربة ١٣٧ .

(١١) الأسفيداج : رماد الرصاص . تعريب أسفيداب ، وأصل معناه الماء الأبيض . الألفاظ الفارسية المعربة ١٠ .

(١٢) أخرجه النسائى ، فى : باب ما تجتنب الحادة من الثياب المصبغة ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٦٩ . وأخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٨ .

كما أخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٠٢ .

أَيَّامٍ ، إِلَّا عَلَى زَوْجٍ ، فَإِنَّهَا[١٣] تَحِدُّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وعَشْرًا ، ولا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا ، إِلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ ، ولا تَكْتَحِلُ ، وَلَا تَمَسُّ طِيبًا إِلَّا عِنْدَ أَدْنَى طُهْرِهَا ، إِذَا طَهُرَتْ مِنْ حَيْضِهَا ، بِنُبْذَةٍ مِنْ قُسْطٍ أو أَظْفارٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[١٤] . وعن أُمِّ سَلَمَةَ ، قالت : جاءتِ امْرَأَةٌ إلى رسولِ الله ﷺ ، فقالت : يا رسولَ الله ، إنَّ ابْنَتِي تُوُفِّيَ عنها زَوْجُها ، وقد اشْتَكَتْ عَيْنُها ، أفتَكْحَلُها ؟ فقال رسولُ الله ﷺ : « لَا » . مَرَّتَيْنِ أو ثلاثًا . مُتَّفَقٌ عليه[١٥] .
ورَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ ، قالتْ : دَخَلَ عليَّ رسولُ الله ﷺ ، حين تُوُفِّيَ أبو سَلَمَةَ ، وقد جَعَلْتُ على عَيْنَيَّ صَبِرًا، فقال: « مَاذَا يَا أُمَّ سَلَمَةَ؟ » . قلتُ : إنَّما هو صَبِرٌ ، ليس فيه طِيبٌ . قال: «إِنَّهُ يَشِبُّ الوَجْهَ[١٦] ، لَا تَجْعَلِيهِ إِلَّا / بِاللَّيْلِ ، وَتَنْزِعِيهِ بِالنَّهَارِ ، وَلَا تَمْتَشِطِي بالطِّيبِ ، وَلَا بالحِنَّاءِ ، فإنَّه خِضَابٌ » . قالتْ : قلتُ : بأَيِّ شيءٍ أَمْتَشِطُ ؟ قال : « بالسِّدْرِ ، تُغَلِّفِينَ به رَأْسَكِ »[١٧] . ولأنَّ الكُحْلَ مِن أَبْلَغِ الزِّينةِ ، والزِّينةُ تَدْعُو إليها ، وتُحَرِّكُ الشَّهْوَةَ ، فهى كالطِّيبِ وأَبْلَغُ منه . وحُكِيَ عن بعضِ الشَّافعيَّةِ ، أنَّ للسَّوْداءِ أن تَكْتَحِلَ . وهو مُخالِفٌ للخبرِ والمَعْنَى ، فإنَّه يُزَيِّنُها ويُحَسِّنُها . وإن اضْطُرَّتِ الحادَّةُ إلى الكُحْلِ بالإِثْمِدِ للتَّداوِى ، فلها أن تَكْتَحِلَ ليلًا ، وتَمْسَحَه نهارًا . ورَخَّصَ

١٥٩/٨ ظ

---

(١٣) فى ا ، م : « فإنه » .

(١٤) هو الذى مر فى صفحة ٢٨٥ .

(١٥) أخرجه البخارى ، فى : باب تحد المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرا ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧٧/٧ . ومسلم ، فى : باب وجوب الإحداد فى عدة الوفاة ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢٤/٧ ، ١١٢٦ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب إحداد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٦/١ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى عدة المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . عارضة الأحوذى ١٧٣/٥ ، ١٧٤ . والنسائى ، فى : باب عدة المتوفى عنها زوجها ، وباب ترك الزينة للحادة المسلمة ... ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٥٥/٦ ، ١٦٧ ، ١٦٨ .

(١٦) أى يزيد فى حسنه .

(١٧) أخرجه أبو داود ، فى : باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٨/١ . والنسائى ، فى : باب الرخصة للحادة أن تمتشط بالسدر ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٠/٦ .

فيه عند الضَّرُورةِ عَطاءٌ، والنَّخَعِيُّ، ومالكٌ، وأصحابُ الرَّأيِ؛ لما رَوَتْ أُمُّ حَكِيمٍ بنت أَسِيد[١٨]، عن أُمِّها، أنَّ زَوْجَها تُوُفِّيَ، وكانت تَشْتَكِي عَيْنَيْهـا، فَتَكْتَحِـلُ بالجِـلاءِ، فأرْسَلَتْ مَوْلاةً لها إلى أُمِّ سَلَمَةَ، تَسْأَلُها عن كُحْلِ الجِلاءِ، فقالت: لا تَكْتَحِلِي إلَّا لما لا[١٩] بُدَّ منه، يَشْتَدُّ عليك، فتَكْتَحِلِينَ بالليلِ، وتَغْسِلِينَه بالنهار. رواه أبـو داودَ، والنَّسائيُّ[٢٠]. وإنَّما مُنِعَ من الكُحْلِ بالإثْمِدِ، لأنَّه الذى تَحْصُلُ به الزِّينـةُ، فأمَّـا الكُحْلُ بالتُّوتِيَا[٢١] والعَنْزَرُوتِ[٢٢] ونحوهما، فلا بَأْسَ به؛ لأنَّه لا زِينَةَ فيه، بل يُقَبِّحُ العَيْنَ، ويَزِيدُها مَرَهًا[٢٣]. ولا تُمْنَعُ من جَعْلِ الصَّبِرِ على غيرِ وَجْهِها من بَدَنِها؛ لأنَّه إنَّما مُنِعَ منه فى الوَجْهِ لأنَّه يُصَفِّرُه، فيُشْبِهُ الخِضَابَ، ولهذا قال النَّبِىُّ ﷺ: «إنَّهُ يَشِبُّ الوَجْهَ» ولا تُمْنَعُ من التَّنْظِيفِ بتَقْلِيمِ الأظْفارِ، ونَتْفِ الإبطِ، وحَلْقِ الشَّعَرِ المَنْدُوبِ إلى حَلْقِه، [٢٤]ولا من[٢٤] الاغْتِسالِ بالسِّدْرِ، والامْتِشاط به[٢٥]، لحديثِ أُمِّ سَلَمَةَ، ولأنَّه يُرادُ للتَّنْظِيفِ لا لِلطِّيبِ. القسم الثانى، زِينَةُ الثِّيابِ، فتَحْرُمُ عليها الثِّيابُ المُصَبَّغةُ للتَّحْسِينِ، كالمُعَصْفَرِ، والمُزَعْفَـرِ، وسائـرِ الأحْمَـرِ، وسائـرِ المُلَوَّنِ للتَّحْسينِ، كالأزْرَقِ الصافِى، والأخْضَرِ الصَّافِى، والأصْفَـرِ، فلا يجوزُ لُبْسُه؛ لقولِ النَّبِىِّ: «لا تَلْبَسُ ثَوْبًا مَصْبُوغًا»[٢٦]. وقولُه: «لا تَلْبَسُ المُعَصْفَرَ مِنَ

---

(١٨) فى النسخ: «أسد». وانظر: التخريج الآتى، والإكمال ١/٦٣.

(١٩) فى الأصل، ب: «ما».

(٢٠) أخرجه أبو داود، فى: باب فيما تجتنب المعتدة فى عدتها، من كتاب الطلاق. سنن أبى داود ١/٥٣٨.
وأخرجه النسائى، فى: باب الرخصة للحادة أن تمتشط بالسدر، من كتاب الطلاق. المجتبى ٦/١٦٩، ١٧٠.

(٢١) التوتيا: تكون فى المعادن، منها بيضاء، ومنها إلى الخضرة، ومنها إلى الصفرة مشرب بحمرة، وهى جيدة لتقوية العين. الجامع لمفردات الأدوية ١/١٤٣–١٤٥.

(٢٢) العنزروت: هو الأنزروت، وهو صمغ شجرة تنبت فى بلاد الفرس، شبيهة بالكندر، صغيرة الحصا، فى طعمه مرارة، ولونه إلى الحمرة، تقطع الرطوبة السائلة فى العين. الجامع لمفردات الأدوية ١/٦٣.

(٢٣) مرهت العين: ابيضت حماليقها، أو فسدت لترك الكحل.

(٢٤–٢٤) فى الأصل: «ومن».

(٢٥) سقط من: ا.

(٢٦) تقدم تخريجه، فى صفحة ١٩٣.

الثِّيابِ ، ولَا المُمَشَّقَ » . فأمَّا ما لا يُقْصَدُ بصَبْغِهِ حُسْنُه ، كالكُحْلِيِّ ، والأَسْوَدِ ، والأَخْضَرِ المُشْبَعِ ، فلا تُمْنَعُ منه ؛ لأنَّه ليس بزينةٍ . وما صُبِغَ غَزْلُه ثم نُسِجَ ، فيه احْتِمالان ؛ أحدهما ، يَحْرُمُ لُبْسُه ؛ لأنَّه أَرْفَعُ وأَحْسَنُ ، ولأنَّه مَصْبوغٌ للحُسْنِ ، فأشْبَهَ ما صُبِغَ بعدَ نَسْجِه . والثانى ، لا يَحْرُمُ ؛ لقولِ رسولِ الله ﷺ فى حديثِ أُمِّ سَلَمةَ : « إلَّا / ثَوْبَ عَصْبٍ »[٢٧] . وهو ما صُبِغَ غَزْلُه قبلَ نَسْجِه . ذكَرَه القاضِى ، ولأنَّه لم يُصْبَغْ وهو ثَوْبٌ ، فأشْبَهَ ما كان حَسَنًا من الثِّيابِ غيرَ مَصْبُوغٍ . والأوَّلُ أصَحُّ ، وأمَّا العَصْبُ ، فالصحيحُ أنَّه نَبْتٌ تُصْبَغُ به الثِّيابُ . قال صاحب « الرَّوْضِ الأُنُفِ »[٢٨] : الوَرْسُ والعَصْبُ نَبْتانِ[٢٩] باليَمَنِ ، لا يَنْبُتانِ إلَّا به . فأرْخَصَ النَّبِىُّ ﷺ للحادَّةِ[٣٠] فى لُبْسِ ما صبِغَ بالعَصْبِ ؛ لأنَّه فى معنى ما صُبِغَ لغيرِ التَّحْسِينِ ، أمَّا ما صُبِغَ غَزْلُه للتَّحْسِينِ ، كالأَحْمَرِ والأَصْفَرِ ، فلا معنى لتَجْوِيزِ لُبْسِه ، مع حُصُولِ الزِّينةِ بصَبْغِه ، كحُصُولِها بما صُبِغَ بعد نَسْجِه . ولا تُمْنَعُ من حِسَانِ الثِّيابِ غيرِ المَصْبُوغةِ ، وإن كان رَقِيقًا ، سواءٌ كان من قُطْنٍ أو كَتَّانٍ أو إبْرِيسَمٍ[٣١] ؛ لأنَّ حُسْنَه من أصْلِ خِلْقَتِه ، فلا يلزمُ تغييرُه ، كما أنَّ المرأةَ إذا كانت حَسَنَةَ الخِلْقَةِ ، لا يَلْزَمُها أن تُغَيِّرَ لَوْنَها ، وتُشَوِّهَ نَفْسَها .

٨/١٦٠و

القسم الثالث ، الحَلْىُ ، فيَحْرُمُ عليها لُبْسُ الحَلْيِ كلِّه ، حتى الخاتَمِ ، فى قولِ عامَّةِ أهلِ العلمِ ؛ لقولِ النَّبِىِّ ﷺ : « ولَا الحَلْىَ » . وقال عَطاءٌ : يُباحُ حَلْىُ الفِضَّةِ دُونَ الذَّهَبِ . وليس بصَحِيحٍ ؛ لأنَّ النَّهْىَ عامٌّ ، ولأنَّ الحَلْىَ يَزِيدُ حُسْنَها ، ويَدْعُو إلى مُباشَرَتِها ، قالت امرأةٌ :[٣٢] :

وما الحَلْىُ إلَّا زِينَةٌ لِنَقِيصَةٍ تُتَمِّمُ مِنْ حُسْنٍ إذا الحُسْنُ قَصَّرَا

---

(٢٧) تقدم تخريجه ، فى صفحة ٢٨٧ ، من حديث أم عطية ، وليس من حديث أم سلمة .

(٢٨) انظر : الروض الأنف ٧ / ٩٦ .

(٢٩) فى الأصل : « نبتتان » .

(٣٠) سقط من : الأصل .

(٣١) الإبريسم : الحرير .

(٣٢) البيت فى : نفح الطيب ٥/١٦٥ ، ولم ينسبه المقرى .

فصل : والثالث ممَّا تَجْتَنِبُه الحادّةُ النِّقابُ ، وما فى معناه ، مثل البُرْقُعِ ونحوِه ؛ لأنَّ المُعْتَدَّةَ مُشبَّهةٌ بالْمُحرِمةِ والْمُحْرِمَةُ تُمْنَعُ من ذلك ، وإذا احتاجتْ إلى سَتْرِ وَجْهِها، أَسْدَلَتْ[٣٣] عليه كما تفعلُ المُحرِمَةُ .

فصل : والرَّابع المَبيتُ فى غيرِ مَنْزِلِها ، وممَّن أَوْجَبَ على المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها[٣٤] الاعْتِدادَ فى مَنْزِلِها ، عمرُ ، وعثمانُ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . ورُوِىَ ذلك عن ابنِ عمرَ ، وابنِ مسعودٍ ، وأُمِّ سَلَمةَ . وبه يقولُ مالكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والأَوْزاعِىُّ ، وأبو حنيفةَ ، والشافعىُّ ، وإسحاقُ . قال[٣٥] ابنُ عبدِ البَرِّ : وبه يقولُ جماعةُ فُقَهاءِ الأمْصارِ ، بالحجازِ ، والشامِ ، والعراقِ ، ومصرَ . وقال جابرُ بن زيدٍ ، والحسنُ ، وعَطاءٌ : تَعْتَدُّ حيث شاءَتْ . ورُوِىَ ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عباسٍ ، وجابرٍ ، وعائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنهم . قال ابنُ عباسٍ / : نَسَخَتْ هذه الآيةُ عِدَّتَها عندَ أهلِه ، وسَكَنَتْ فى وَصِيَّتِها ، وإن[٣٦] شاءت خرَجَتْ ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ فَإِنْ خَرَجْنَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ ﴾[٣٧] . قال عَطاءٌ : ثم جاء المِيراثُ ، فنَسَخَ السُّكْنَى ، تَعْتَدُّ حيثُ شاءَتْ . رواهما أبو داودَ[٣٨] . ولَنا ، ما روت فُرَيْعَةُ بنت مالكِ بن سِنَان ، أختُ أبى سعيدٍ الخُدْرِىِّ[٣٩] ، أنَّها جاءتْ إلى رسولِ الله ﷺ ، فأخْبَرَتْه أنَّ زَوْجَها خَرَجَ فى طَلَبِ أعْبُدٍ له ، فقَتَلُوه بطَرَفِ القَدُومِ[٤٠] ، فسألتُ رسولَ الله ﷺ أن أرْجِعَ إلى أهْلِى ، فإنَّ زَوْجِى لم يَتْرُكْنِى فى مَسْكَنٍ يَمْلِكُه ، ولا نَفَقةٍ . قالت : فقال رسولُ الله ﷺ :

٨/١٦٠ظ

---

(٣٣) فى الأصل : « سدلت » .

(٣٤) سقط من : الأصل ، ا .

(٣٥) فى ا ، ب ، م : « وقال » .

(٣٦) فى ا : « فإن » .

(٣٧) سورة البقرة ٢٤٠ .

(٣٨) فى : باب من رأى التحول ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٧ .

(٣٩) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٤٠) القدوم : موضع على ستة أميال من المدينة . واسم جبل بالموضع . انظر : معجم البلدان ٤/٤٠ .

« نَعَمْ » . قالتْ : فخَرَجْتُ حتى إذا كنتُ فى الحُجْرةِ أو فى المَسْجِدِ ، دَعانِى ، أو أمَرَ بى فدُعِيتُ له ، فقال رسولُ الله ﷺ : « كَيْفَ قُلْتِ ؟» فرَدَّدْتُ عليه القِصَّةَ ، فقال : « امْكُثِى فِى بَيْتِكِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أجَلَهُ » . فاعْتَدَدْتُ فيه أرْبعةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا ، فلمَّا كان عثمانُ بن عَفّان ، أرْسَلَ إلىَّ ، فسألَنِى عن ذلك ، فأخْبَرْتُه فاتَّبَعَه ، وقَضَى به . رواه مالكٌ ، فى مُوطَّأِه[٤١] ، والأثْرَمُ ، وهو حديثٌ صحيحٌ ، قَضَى به عثمانُ فى جَماعةِ الصحابةِ فلم يُنْكِرُوه . إذا[٤٢] ثَبَتَ هذا ، فإنَّه يجبُ الاعْتِدادُ فى المَنْزِلِ الذى ماتَ زَوْجُها وهى ساكِنَةٌ به ، سواءٌ كان مَمْلوكًا لزَوْجِها ، أو بإجارةٍ ، أو عارِيَّةٍ ؛ لأنَّ النَّبىَّ ﷺ قال للفُرَيْعَةِ[٤٣] : « امْكُثِى فى بَيْتِكِ » . ولم تكُنْ فى بيتٍ يَمْلِكُه زَوْجُها ، وفى بعضِ ألفاظِه : « اعْتَدِّى فِى الْبَيْتِ الَّذِى أتَاكِ فِيه نَعْىُ زَوْجِكِ » . وفى لفظ : « اعْتَدِّى حَيْثُ أتَاكِ الْخَبَرُ » . فإنْ أتاها الخبرُ فى غيرِ مَسْكَنِها ، رَجَعَتْ إلى مَسْكَنِها فاعْتَدَّتْ فيه . وقال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، والنَّخَعِىُّ : لا تَبْرَحُ من مكانِها الذى أتاها فيه نَعْىُ زَوْجِها ، اتِّباعًا لِلَفْظِ الخَبَرِ الذى رَوَيْناه . ولَنا ، قولُه عليه السَّلام : « امْكُثِى فى بَيْتِكِ » . واللفظُ الآخرُ قَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، والمُرادُ به هذا ، فإنَّ قَضايَا الأعْيانِ لا عُمُومَ لها ، ثم لا يُمْكِنُ حَمْلُه على العُمُومِ ؛ فإنَّه لا يَلْزَمُها[٤٤] الاعْتِدادُ فى السُّوقِ والطَّرِيقِ والبَرِّيَّةِ ، إذا أتاها الخَبَرُ وهى فيها .

فصل : فإن خافَتْ هَدْمًا أو غَرَقًا أو عَدُوًّا أو نحوَ ذلك ، أو حَوَّلَها صاحبُ المَنْزِلِ

---

(٤١) فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/٥٩١ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى المتوفى عنها تنتقل ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٦ ، ٥٣٧ . والترمذى ، فى : باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . عارضة الأحوذى ٥/١٩٥ ، ١٩٦ . والنسائى ، فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . المجتبى ٦/١٦٥ ، ١٦٦ . وابن ماجه ، فى : باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ١/٦٥٤ ، ٦٥٥ . والدارمى ، فى : باب خروج المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ٢/١٦٨ .

(٤٢) فى ب ، م : « وإذا » .

(٤٣) فى م : « لفريعة » .

(٤٤) فى ب : « يلزم » .

١٦١/٨و لكونِه / عارِيَّةً رَجَعَ فيها، أو بإجارةٍ انْقَضَتْ مُدَّتُها، أو مَنَعَها السُّكْنَى تَعَدِّيًا، أو امْتَنَعَ من إجارَتِه، أو طَلَبَ به أكثرَ من أُجْرَةِ المِثْلِ، أو لم[٤٥] تجدْ ما تَكْتَرِى به، أو لم تجدْ إلَّا من مالِها، فلها أن تَنْتَقِلَ؛ لأنَّها حالُ عُذْرٍ، ولا يَلْزَمُها بَذْلُ[٤٦] أجْرِ المَسْكَنِ، وإنَّما الواجبُ عليها فِعْلُ السُّكْنَى، لا تَحْصِيلُ المَسْكَن، وإذا تَعَذَّرَتِ السُّكْنَى، سَقَطَتْ، ولها أن تَسْكُنَ حيثُ شاءتْ. ذكَره القاضى. وذكر أبو الخَطَّابِ، أنَّها تَنْتَقِلُ إلى أقْرَبِ ما يُمْكِنُها النُّقْلةُ إليه. وهو مَذْهَبُ الشافعىِّ؛ لأنَّه أقْرَبُ إلى مَوْضعِ الوُجوبِ[٤٧]، فأشْبَهَ مَنْ وَجَبَتْ عليه الزَّكاةُ فى مَوْضعٍ لا يَجِدُ فيه أهْلَ السُّهْمانِ، فإنَّه يَنْقُلُها إلى أقْرَبِ مَوْضِعٍ يَجِدُهم فيه. ولَنا، أنَّ الواجِبَ سَقَطَ لعُذْرٍ، ولم يَرِدِ الشَّرْعُ له ببَدَلٍ، فلا يجبُ، كما لو سَقَطَ الحجُّ للعَجْزِ عنه وفَواتِ شَرْطٍ، والمُعْتَكِف إذا لم يَقْدِرْ على الاعْتكافِ فى المَسْجِدِ، ولأنَّ ما ذكَرُوه إثباتُ حُكْمٍ بلا نَصٍّ، ولا مَعْنَى نَصٍّ، فإنَّ مَعْنَى الاعْتِدادِ فى بَيْتِها لا يُوجَدُ فى السُّكْنَى فيما قَرُبَ منه، ويُفارِقُ أهْلَ السُّهمانِ؛ فإنَّ القَصْدَ نَفْعُ الأقْرَبِ، وفى نَقْلِها إلى أقْرَبِ مَوْضِعٍ يَجِدُه نَفْعُ الأقْرَبِ، فوَجَبَ لذلك.

فصل: قال أصحابُنا: ولا سُكْنَى للمُتَوَفَّى عنها، إذا كانت حائِلًا. روايةً واحدةً. وإن كانت حاملًا، فعلى روايتَيْنِ. وللشافعىِّ فى سُكْنَى المُتَوَفَّى عنها قَوْلان. وَجْهُ الوُجُوبِ قولُه تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِّأَزْوَٰجِهِم مَّتَـٰعًا إِلَى ٱلْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ ﴾. فنُسِخَ[٤٨] بعضُ المُدَّةِ، وبَقِىَ باقِيها على الوُجُوبِ. ولأنَّ النَّبىَّ ﷺ، أمَرَ فُرَيْعَة بالسُّكْنَى فى بيتِها، من غيرِ استئذانِ الوَرَثةِ، ولو لم تجبِ السُّكْنَى، لم يكُنْ لها أن تَسْكُنَ إلَّا بإذْنِهم، كما أنَّها ليس لها أن تتصَرَّفَ فى شىءٍ من مالِ زَوْجِها بغيرِ إذْنِهم. ولَنا، أنَّ اللهَ تعالى إنَّما جعَلَ للزَّوْجةِ ثُمْنَ التَّرِكَةِ أو رُبْعَها،

---

(٤٥) فى الأصل: «ولم».

(٤٦) فى ا، ب، م: «بذلك».

(٤٧) فى ا، م: «الوجود».

(٤٨) فى ا: «ففسخ».

وجَعَلَ باقِيَها لسائرِ الوَرَثِةِ ، والمَسْكَنُ من التَّرِكةِ ، فوَجَبَ أن لا يُسْتَحَقَّ منه أكْثَرُ من ذلك ، ولأنَّها بائِنٌ من زَوْجِها ، فأشْبَهتِ المُطَلَّقةَ ثلاثًا ، وأمَّا إذا كانت حامِلًا ، وقُلْنا : لها السُّكْنَى . فلأنَّها حامِلٌ من زَوْجِها ، فوَجَبَ لها / السكنَى . قياسًا على المُطَلَّقةِ . فأما الآيةُ التى احْتَجُّوا بها ، فإنَّها مَنْسُوخةٌ ، وأمَّا أمْرُ النَّبِيِّ ﷺ فُرَيْعَةَ بالسُّكْنَى ، فقَضِيَّةٌ فى عَيْنٍ ، يَحْتَمِلُ أنَّه عليه السلام عَلِمَ أنَّ الوارثَ يَأْذَنُ فى ذلك ، أو بكَوْنِ الأمْرِ يَدُلُّ على وُجُوبِ السُّكْنَى عليها ، ويَتَقَيَّدُ ذلك بالإمْكانِ ، وإذْنُ الوارثِ من جُمْلةِ ما يَحْصُلُ الإمكانُ[49] به ، فإذا قُلْنا : لها السُّكْنَى . فهى أحَقُّ بسُكْنَى المسكنِ الذى كانت تَسْكُنُه من الوَرَثةِ والغُرَماءِ ، من رأسِ مالِ المُتَوفَّى ، ولا يُبَاعُ فى دَيْنِه بَيْعًا يَمْنَعُها السُّكْنَى فيه[49] ، حتى تَقْضِىَ العِدَّةَ . وبهذا قال مالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو حنيفةَ ، وجمهورُ العلماءِ ، وإن تَعَذَّرَ ذلك[50] المسكنُ ، فعلى الوارثِ أن يَكْتَرِىَ لها مَسْكَنًا من مالِ المَيِّتِ ، فإن لم يَفْعَلْ ، أجْبَرَه الحاكمُ ، وليس لها أن تَنْتَقِلَ من مَسْكَنِها إلَّا لِعُذْرٍ ، كما ذكَرْنا . وإن اتَّفَقَ الوارثُ والمرأةُ على نَقْلِها عنه ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّ هذه السُّكْنَى يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ الله تعالى ، لأنَّها تَجِبُ للعِدَّةِ ، والعِدَّةُ يَتَعَلَّقُ بها حَقُّ الله تعالى ، فلم يَجُزِ اتِّفاقُهما على إبْطالِها ، بخلافِ سُكْنَى النِّكاحِ ؛ فإنَّها حَقٌّ لهما ، ولأنَّ السُّكْنَى هٰهُنا من الإحْدادِ ، فلم يَجُز الاتِّفاقُ على تَرْكِها ، كسائرِ خِصالِ الإحْدادِ . وليس لهم أن يُخْرِجُوها ، إلَّا أن تَأْتِىَ بفاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾[51] . وهى أن تُطِيلَ[52] لِسانَها على أحْمائِها وتُؤْذِيَهُم بالسَّبِّ ونحوِه . رُوِىَ ذلك عن ابنِ عباسٍ . وهو قولُ الأكْثَرِينَ . وقال ابنُ مسعودٍ ، والحسنُ[49] : هى الزِّنَى لقولِ الله تعالى : ﴿ وَٱلَّٰتِى يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ من

٨/١٦١ظ

---

(٤٩) سقط من : الأصل .

(٥٠) سقط من : ب ، م .

(٥١) سورة الطلاق ١ .

(٥٢) فى ا ، ب ، م : « تطول » .

نِّسائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً منكم ﴾[٥٣] . وإخْراجُهُنَّ هو الإخْراجُ لإقامةِ حَدِّ الزِّنَى ، ثم تُرَدُّ إلى مَكانِها . ولَنا ، أنَّ الآيَةَ تَقْتَضِى الإخْراجَ عن السُّكْنَى ، وهذا لا يَتحقَّقُ فيما قالاه . وأمَّا الفاحِشَةُ فهى اسْمٌ للزِّنَى وغيرِه من الأقوالِ الفاحِشَةِ ، يقال : أفْحَشَ فلانٌ فى مَقالِه . ولهذا رُوِىَ عن النَّبِىِّ ﷺ ، أنَّه قالتْ له عائشةُ : يا رسولَ اللهِ ، قلتَ لفلانٍ : « بِئْسَ أَخُو الْعَشِيرَةِ » . فلما دَخَلَ أَلَنْتَ له القولَ . فقال : « يا عَائِشَةُ ، إنَّ اللهَ لَا يُحِبُّ الفُحْشَ وَلَا التَّفَحُّشَ »[٥٤] . إذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ الوَرَثَةَ يُخْرِجُونَها عن ذلك المَسْكَنِ ، إلى مسكنٍ آخَرَ من الدارِ إن كانَتْ كبيرةً تَجْمَعُهم ، فإن كانتْ لا تجمعُهم ، أو لم يُمْكِنْ نَقْلُها إلى غيرِه فى الدارِ ، أو لم[٥٥] يتخلَّصُوا من أذاها بذلك ، فلهم نَقْلُها . وقال بعضُ أصْحابِنا : يَنْتَقِلُونَ / هم عنها ؛ لأنَّ سُكْناها واجبٌ فى المكانِ ، وليس بواجبٍ عليهم . والنَّصُّ يَدُلُّ على أنَّها تُخْرَجُ ، فلا يُعَرَّجُ[٥٦] على ما خالَفَه ، ولأنَّ الفاحِشَةَ منها ، فكان الإخْراجُ لها . وإن كان أحْماؤُها هم الذين يُؤْذُونَها ، ويُفْحِشُونَ عليها ، نُقِلُوا هم دُونَها ، فإنَّها لم تَأْتِ بفاحِشَةٍ ، فلا تُخْرَجُ بمُقْتَضَى النَّصِّ ، ولأنَّ الذَّنْبَ لهم فيُخَصُّونَ[٥٧] بالإخْراجِ . وإن كان المَسْكَنُ لغيرِ المَيِّتِ فتبَرَّعَ صاحِبُه بإسْكانِها فيه ، لَزِمَها الاعْتِدادُ به ، وإن أبَى أن يُسْكِنَها إلَّا بأُجْرَةٍ ، وجَبَ بَذْلُها من مالِ المَيِّتِ ، إلَّا أن يتبَرَّعَ إنسانٌ ببَذْلِها ، فيَلْزَمُها[٥٨] الاعْتِدادُ به ، فإن حَوَّلَها مالِكُ[٥٩]

٨/١٦٢و

---

(٥٣) سورة النساء ١٥ .

(٥٤) أخرجه البخارى ، فى : باب لم يكن النبى ﷺ فاحشا ولا متفحشا ، وباب ما يجوز من اغتياب أهل الفساد والريب ، وباب المداراة مع الناس ، من كتاب الأدب . صحيح البخارى ٨/١٥ ، ١٦ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٣٨ . وأبو داود ، فى : باب فى حسن العشرة ، من كتاب الأدب . سنن أبى داود ٢/٥٥١ . والإمام مالك ، فى : باب ما جاء فى حسن الخلق ، من كتاب حسن الخلق . الموطأ ٢/٩٠٣ ، ٩٠٤ .

(٥٥) فى ب ، م : « ولم » .

(٥٦) فى ا : « يعول » .

(٥٧) فى الأصل : « فيختصون » .

(٥٨) فى الأصل ، ب : « ويلزمها » .

(٥٩) فى ا ، م : « صاحب » .

المكانِ ، أو طَلَبَ أكثرَ من أُجْرَةِ[٦٠] المِثْلِ ، فعلى الوَرَثَةِ إسْكانُها إن كان للمَيِّتِ تَرِكَةٌ يُسْتَأْجَرُ لها به مَسْكَنٌ ؛ لأنَّه حَقٌّ لها يُقَدَّمُ على المِيراثِ ، فإن اخْتارت النُّقْلَةَ عن هذا المَسْكنِ الذى يَنْقُلُونَها إليه ، فلها ذلك ؛ لأنَّ سُكْناها به حَقٌّ لها ، وليس بواجبٍ عليها ، فإنَّ المسكنَ الذى كان يَجِبُ عليها السُّكْنَى به ، هو الذى كانت تَسْكُنُه حين مَوْتِ زَوْجِها ، وقد سَقَطَتْ عنها السُّكْنَى به ، وسَواءٌ كان المسكنُ الذى كانتْ به لأَبَوَيْها ، أو لأحَدِهما ، أو لغيرِهم . وإن كانت تَسْكُنُ فى [٦١]دارٍ لها[٦١] ، فاخْتارتِ الإقامةَ فيها ، والسكنَى بها ، مُتَبَرِّعةً أو بأُجْرةٍ تأْخُذُها من التَّرِكةِ ، جاز ، ويَلْزَمُ الوَرَثةَ بَذْلُ الأُجْرةِ إذا طَلَبَتْها ، وإن طَلَبَتْ أن تُسْكِنَها غيرَها ، وتَنْتَقِلَ عنها ، فلها ذلك ؛ لأنَّه ليس عليها أن تُؤْجِرَ دارَها ولا تُعِيرَها ، وعليهم إسْكانُها .

فصل : فأمَّا إذا قُلْنا : ليس لها السُّكْنَى . فتَطَوَّعَ الوَرَثةُ بإسْكانِها فى مَسْكنِ زَوْجِها ، أو السُّلْطانُ ، أو أجْنَبِىٌّ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ به ، وإن مُنِعَتِ السُّكْنَى به ، أو طَلَبُوا منها الأُجْرةَ ، فلها أن تَنْتقِلَ عنه[٦٢] إلى غيرِه ، كما ذكَرْنا فيما إذا أخْرَجَها المُؤْجِرُ عندَ انْقِضاءِ الإجارةِ ، وسَواءٌ قَدَرَتْ على الأُجْرةِ ، أو عَجَزَتْ عنها ؛ لأنَّه إنَّما تَلْزَمُها السُّكْنَى لا تَحْصِيلُ المَسْكَنِ . وإن كانت فى مَسْكَنٍ لِزَوْجِها ، فأَخْرَجَها الوَرَثةُ منه ، وبَذَلُوا لها مَسْكَنًا آخَرَ ، لم تَلْزَمْها السُّكْنَى به[٦٣] . وكذلك إن أُخْرِجَتْ من المسْكنِ الذى هى به ، أو خَرَجَتْ لأىِّ عارضٍ كان ، لم تَلْزَمْها السُّكْنَى فى موضعٍ مُعَيَّنٍ سِواهُ ، سَواءٌ بَذَلَه الورثةُ أو غيرُهم ؛ لأنَّها إنَّما يَلْزَمُها الاعْتِدادُ فى بَيْتِها الذى كانت فيه ، لا فى غيرِه . وكذلك إذا قُلْنا : لها السُّكْنَى . فتعَذَّرَ سُكْناها فى مَسْكَنِها ، وبُذِلَ لها سِواهُ . وإن طَلَبَتْ مَسْكَنًا سِواهُ ، لَزِمَ الوَرَثةَ تَحْصِيلُه ، بأُجْرةٍ أو بغيرِها / ، إن خَلَّفَ المَيِّتُ تَرِكَةً تَفِى ٨/١٦٢ظ

(٦٠) فى الأصل ، ب : « أجر » .

(٦١ - ٦١) فى ب ، م : « دارها » .

(٦٢) فى الأصل : « منه » .

(٦٣) سقط من : ا ، ب ، م .

بذلك ، ويُقَدَّمُ ذلك على الميراثِ ؛ لأنَّه حَقٌّ على الميِّتِ ، فأشْبَهَ الدَّيْنَ ؛ فإن كان على الميِّتِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ مالَه ، ضَرَبَتْ بأُجْرةِ المسكنِ [64]مع الغُرَماءِ[64] ؛ لأنَّ حَقَّها مُساوٍ لحُقُوقِ الغُرَماءِ ، وتَسْتَأْجِرُ بما يُصيبُها مَوْضِعًا تَسْكُنُه . وكذلك الحكمُ فى المُطَلَّقةِ إذا حُجِرَ على الزَّوجِ قبلَ أن يُطَلِّقَها ، ثم طَلَّقَها ، فإنَّها تَضْرِبُ بأجرةِ المسكنِ لمُدَّةِ العِدَّةِ مع الغُرَماءِ ، إذا كانت حاملًا . فإن قيل : فهلَّا قَدَّمْتُم حَقَّ الغُرَماءِ ؛ لأنَّه أسْبَقُ ؟ قُلنا : لأنَّ حَقَّها ثَبَتَ عليه بغيرِ اخْتيارِها ، فشارَكتِ الغُرَماءَ فيه ، كما لو أتْلَفَ المُفْلِسُ مالًا لإنسانٍ أو جَنَى عليه ، وإن مات ، وهى فى مَسْكَنِه ، لم يَجُزْ إخراجُها منه ؛ لأنَّ حَقَّها تعلَّقَ بعينِ المَسْكَنِ قبلَ تعلُّقِ حُقُوقِ الغُرَماءِ بعَيْنِه ، فكان حَقُّها مُقَدَّمًا كحَقِّ المُرْتَهِنِ . وإن طلبَ الغُرَماءُ بَيْعَ هذا المسكنِ ، وتُتْرَكُ السُّكْنَى لها مُدَّةَ العِدَّةِ ، لم يَجُزْ ؛ لأنَّها إنَّما تَسْتَحِقُّ السُّكْنَى إذا كانت حاملًا ، ومُدَّةُ الحَمْلِ مَجْهُولةٌ ، فتَصِيرُ كما لو باعَها واسْتَثْنَى نَفْعَها مُدَّةً مجهولةً . وإن أراد الورثةُ قِسْمةَ مَسْكَنِها على وَجْهٍ يَضُرُّ بها فى السُّكْنَى ، لم يكُنْ لهم ذلك . وإن أرادوا التَّعْليمَ بخُطُوطٍ ، من غَيْرِ نَقْضٍ ولا بناءٍ، جاز ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ عليها فيه .

فصل : وإذا قُلْنا : إنها تَضْرِبُ مع الغُرَماءِ بقَدْرِ مُدّةِ عِدَّتِها . فإنَّها تَضْرِبُ بمُدَّةِ عادَتِها فى وَضْعِ الحَمْلِ ، إن كانتْ حاملًا ، وإن كانَتْ مُطلَّقةً من ذَواتِ القُرُوءِ ، وقُلْنا : لها السُّكْنَى . ضَرَبَتْ بمُدَّةِ عادَتِها فى القُرُوءِ ، فإن لم تكُنْ لها عادةٌ ، ضَرَبَتْ بغالبِ عاداتِ النِّساءِ ، وهو تِسْعَةُ أشْهُرٍ للحَمْلِ ، وثلاثةُ أشْهُرٍ ، لكلِّ قُرْءٍ شَهْرٌ ، أو بما[65] بَقِىَ من ذلك ، إن كان قد مَضَى من مُدَّةِ حَمْلِها شىءٌ ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ تأْخيرُ القِسْمةِ لحَقِّ الغُرَماءِ ، فإذا ضَرَبَتْ بذلك ، فوافَقَ الصَّوابَ ، ولم[66] تَزِدْ ولم تَنْقُصْ ،

(64–64) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(65) فى ب : « وبما » .

(66) فى م : « فلم » .

اسْتَقَرَّ الحُكْمُ ، وتَسْتأْجِرُ بما يَحْصُلُ لها مَكانًا تَسْكُنُه . وإذا تَعذَّرَ ذلك ، سَكَنَتْ حيث شاءتْ . وإن كانت المُدَّةُ أقَلَّ ممَّا ضَرَبَتْ به ، مثل أن وضَعَتْ حَمْلَها[67] لِستَّةِ أشْهُرٍ ، أو تربَّصَتْ ثلاثةَ قُرُوءٍ فى شَهْرَيْنِ ، فعليها رَدُّ الفَضْلِ ، وتَضْرِبُ فيه بحِصَّتِها منه . وإن طالتِ العِدَّةُ أكثرَ من ذلك ، مثل أن وَضَعَتْ حَمْلَها فى عامٍ ، أو رأتْ ثلاثةَ قُرُوءٍ فى نِصْفِ عامٍ ، رَجَعَتْ بذلك على الغُرَماءِ ، كما يَرْجِعُون عليها فى صُورةِ النَّقْصِ . ويَحْتَمِلُ أن لا تَرْجِعَ به ، ويكونَ فى ذِمَّةِ زَوْجِها ؛ لأنَّنا قَدَّرْنا ذلك مع تَجْوِيزِ الزِّيادةِ ، فلم تكُنْ لها / الزِّيادةُ عليه . ١٦٣/٨و

فصل : وللمُعْتَدَّةِ الخروجُ فى حوائِجِها نهارًا ، سَواءٌ كانت مُطَلَّقةً أو مُتَوفًّى عنها[68] ؛ لما رَوَى جابرٌ ، قال : طَلُقَتْ خالَتِى ثلاثًا ، فخَرَجَتْ تَجُذُّ نَخْلَها ، فلَقِيَها رَجُلٌ ، فنهاها ، فذكَرَتْ ذلك للنَّبىِّ ﷺ ، فقال : « اخْرُجِى ، فَجُذِّى نَخْلَكِ ، لَعَلَّكِ أنْ تَصَدَّقِى[69] مِنْه ، أو تَفْعَلِى خَيْرًا » . رواه النَّسائِىُّ ، وأبو داودَ[70] . ورَوَى مُجاهِدٌ ، قال : اسْتُشْهِدَ رِجالٌ يومَ أُحُد ، فجاءتْ نِساؤُهم رسولَ اللهِ ﷺ ، وقُلْنَ : يا رَسُولَ اللهِ ، نَسْتَوْحِشُ بالليلِ ، أفَنَبِيتُ عندَ إحْدانا ، فإذا أصْبَحْنا بادَرْنا إلى بُيُوتِنا ؟ فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « تَحَدَّثْنَ عِنْدَ إحْدَاكُنَّ ، حَتَّى إذَا أرَدْتُنَّ النَّوْمَ ، فَلْتَؤُبْ كُلُّ وَاحِدَةٍ إلى بَيْتِها »[71] . وليس لها المَبِيتُ فى غيرِ بَيْتِها ، ولا الخروجُ ليلًا ، إلَّا لِضَرُورةٍ ؛ لأنَّ

---

(٦٧) سقط من : ب .

(٦٨) فى ا زيادة : « زوجها » .

(٦٩) فى م : « تتصدق » .

(٧٠) أخرجه النسائى ، فى : باب خروج المتوفى عنها بالنهار ، من كتاب الطلاق . المجتبى ١٧٤/٦ . وأبو داود ، فى : باب فى المبتوتة تخرج بالنهار ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ٥٣٥/١ .

كما أخرجه مسلم ، فى : باب جواز خروج المعتدة البائن ... ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ١١٢١/٢ . وابن ماجه ، فى : باب هل تخرج المرأة فى عدتها ، من كتاب الطلاق . سنن ابن ماجه ٦٥٦/١ . والدارمى ، فى : باب خروج المتوفى عنها زوجها ، من كتاب الطلاق . سنن الدارمى ١٦٨/٢ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣٢١/٣ . والبيهقى ، فى : باب كيفية سكنى المطلقة والمتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٦/٧ .

(٧١) أخرجه البيهقى ، فى : باب كيفية سكنى المطلقة والمتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٤٣٦/٧ . وعبد الرزاق ، فى : باب أين تعتد المتوفى عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٣٦/٧ .

الليلَ مَظِنَّةُ الفَسَادِ ، بخلافِ النهارِ ، فإنّه مَظِنةُ قَضاءِ الحَوائِجِ والمَعَاشِ ، وشِرَاءِ ما يُحْتاجُ إليه . وإن وَجَبَ عليها حَقٌّ لا يمكنُ استيفاؤُه إلّا بها ، كاليَمِينِ والحَدِّ ، وكانت ذاتَ خِدْرٍ ، بَعَثَ إليها الحاكمُ مَنْ يَسْتَوفِى الحَقَّ منها فى مَنْزِلِها ، وإن كانت بَرْزَةً[٧٢] ، جاز إحْضارُها لِاسْتِيفائِه ، فإذا فَرَغَتْ رَجَعَتْ إلى مَنْزِلِها .

فصل[٧٣] : والأَمَةُ كالحُرَّةِ فى الإحْدادِ والاعْتِدادِ فى المَنْزِلِ ، إلّا أنَّ سُكْناها فى العِدّةِ كسُكْناها فى حَياةِ زَوْجِها ، للسَّيِّدِ إمْساكُها نهارًا ، وإرْسالُها ليلًا ، فإن أرْسَلَها ليلًا ونهارًا ، اعْتَدّتْ زَمانَها كلَّه فى المنزلِ ، وعلى الوَرَثةِ إسْكانُها[٧٤] فيهما[٧٥] ، كالحُرَّةِ سَواءً .

فصل : والبَدَوِيَّةُ كالحَضَرِيَّةِ فى الاعْتِدادِ فى مَنْزِلها الذى مات زَوْجُها وهى ساكِنَةٌ فيه ، فإن انْتقَلتِ الحِلَّةُ ، انْتَقَلَتْ معهم ؛ لأنَّها لا يُمْكِنُها المُقامُ وحدَها ، وإن انتقلَ غيرُ أهْلِها ، لَزِمَها المُقامُ معهم[٧٦] ، وإن انْتقل أهْلُها ، انتقَلتْ معهم ، إلّا أن يَبْقى من الحِلَّةِ من لا تَخافُ على نَفْسِها معهم ، فتكونَ مُخَيَّرةً بين الإقامةِ والرَّحِيلِ . وإن هَرَبَ أهْلُها ، فخافَتْ ، هَرَبَتْ معهم ، وإن أمِنَتْ أقامَتْ لِقَضاءِ العِدَّةِ فى مَنْزِلِها .

فصل : فإن مات صاحبُ السَّفِينةِ وامرأتُه فى السَّفِينةِ ، ولها مسكنٌ فى البَرِّ ، فحُكْمُها حكمُ المُسافِرَةِ فى البَرِّ ، على ما سنذكُرُه ، وإن لم يَكُنْ لها مسكنٌ سِوَاها ، وكان لها[٧٧] فيها[٧٨] بَيْتٌ يُمْكِنُها السُّكْنَى فيه ، بحيثُ لا تَجْتَمِعُ مع / الرِّجالِ ، وأمْكَنَها المُقامُ فيه ، بحيث تأْمَنُ على نَفْسِها ومعها مَحْرَمُها ، لَزِمَها أن تَعْتَدَّ به ، فإن كانت

١٦٣/٨ ظ

(٧٢) امرأة برزة : تبرز للقوم ، يجلسون إليها ويتحدثون ، وهى عفيفة .

(٧٣) سقط هذا الفصل من : ب .

(٧٤) فى م : « سكناها » .

(٧٥) فى الأصل : « فيها » .

(٧٦) فى الشرح الكبير : « مع أهلها » .

(٧٧) سقط من : ب ، م .

(٧٨) فى ا : « فيه » .

ضَيِّقَةً ، وليس معها مَحْرَمُها ، أو لا يُمْكِنُها الإقامةُ فيها إلَّا بحيثُ تَخْتَلِطُ بالرِّجالِ ، لَزِمَها الانْتِقالُ عنها(79) إلى موضعٍ سِوَاها .

١٣٦٤ – مسألة ؛ قال : (**والْمُطَلَّقَةُ ثَلَاثًا ، تَتَوَقَّى الطِّيبَ ، والزِّينَةَ ، والكُحْلَ بالْإِثْمِدِ**)

اخْتَلَفَتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، فى وُجُوبِ الإِحْدادِ على المُطلَّقةِ البائِنِ ؛ فعنه ، يجبُ عليها . وهو قولُ سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . والثانية ، لا يجبُ عليها . وهو قولُ عَطاءٍ ، ورَبِيعةَ ، ومالكٍ ، وابنِ المُنْذِرِ . ونحوُه قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ قال : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الآخِرِ ، أنْ تَحِدَّ عَلَى مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثِ لَيَالٍ ، إلَّا عَلَى زَوْجٍ ، أرْبَعَةَ أشْهُرٍ وعَشْرًا »(1) . وهذه عِدَّةُ الوَفاةِ ، فيَدُلُّ على أنَّ الإِحْدادَ إنَّما يَجبُ فى عِدَّةِ الوَفاةِ ، ولأنَّها مُعْتَدَّةٌ عن غيرِ وَفاةٍ ، فلم يَجبْ عليها الإِحْدادُ ، كالرَّجْعِيَةِ ، والمَوْطُوءةِ بشُبْهةٍ ، ولأنَّ الإِحْدادَ فى عِدَّةِ الوفاةِ لإِظْهارِ الأسَفِ على فِرَاقِ زَوْجِها ومَوْتِه ، فأمَّا الطَّلاقُ فإنَّه فارَقَها باخْتِيارِ نَفْسِه ، وقَطَعَ نِكاحَها ، فلا معنى لتَكْلِيفِها الحُزْنَ عليه ، ولأنَّ المُتَوَفَّى عنها لو أتَتْ بوَلَدٍ ، لَحِقَ الزَّوجَ ، وليس له مَنْ يَنْفِيه ، فاحْتِيطَ عليها بالإِحْدادِ ، لئلَّا يَلْحَقَ بالمَيِّتِ مَنْ ليس منه ، بخلافِ المُطَلَّقةِ ، فإنَّ زَوْجَها باقٍ ، فهو يَحْتاطُ عليها بنَفْسِه ، ويَنْفِى وَلَدَها إذا كان من غيرِه . ووَجْهُ الرِّوايةِ الأُولَى ، أنَّها مُعْتَدَّةٌ بائنٌ من نكاحٍ ، فلَزِمَها الإِحْدادُ ، كالمُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ؛ وذلك لأنَّ العِدَّةَ تُحَرِّمُ النِّكاحَ ، فحَرَّمَتْ(2) دَوَاعِيَه . ويُخَرَّجُ على هذا الرَّجْعِيَّةُ ، فإنَّها زَوْجَةٌ ، والمَوْطوءةُ بشُبْهةٍ ليست مُعْتَدَّةً من نِكاحٍ ، فلم تَكْمُلِ الحُرْمَةُ . فأمَّا الحديثُ ، فإنَّما مَدْلُولُه تحريمُ الإِحْدادِ على مَيِّتٍ غيرِ الزَّوجِ ، ونحنُ نَقولُ

(79) فى ب ، م : « منها » .

(1) تقدم تخريجه فى صفحة ١٩٣ .

(2) فى الأصل : « فتحرم » .

به ، ولهذا جاز الإحْدادُ هٰهُنا بالإجْماعِ ، فإذا قُلْنا : يَلْزَمُها الإحدادُ ، لَزِمَها شَيْئان ؛ تَوَقِّى الطِّيبِ ، والزِّينةِ فى نَفْسِها ، على ما قَدَّمنا فيهما[3] ، ولا تُمْنَعُ من النِّقابِ ، ولا من الاعْتِدادِ فى غيرِ مَنْزِلها ، ولذلك أمَرَ النَّبِىُّ ﷺ فاطمةَ بنت قيسٍ ، أن تَعْتَدَّ فى بَيْتِ ابنِ أُمِّ مَكْتومٍ[4] . على ما سنذْكُرُه ، إن شاء الله تعالى .

فصل : وإذا كانت المَبْتُوتةُ حامِلًا ، وَجَبَ لها السُّكْنَى ، رِوَايةً واحدةً . ولا نعلمُ بين أهلِ العلمِ خِلافًا فيه . / وإن لم تكنْ حاملًا ، ففيها رِوَايتان ؛ إحْداهما ، لا يجبُ لها ذلك . وهو قولُ ابن عباسٍ ، وجابرٍ . وبه قال عَطاءٌ ، وطاوُسٌ ، والحسنُ[5] ، وعمرُو بن مَيْمُون ، وعِكْرِمةُ ، وإسحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وداودُ . والثانية ، يجبُ لها ذلك ، وهو قولُ ابنِ مسعودٍ ، وابنِ عمرَ ، وعائشةَ ، وسعيدِ بن المُسَيَّبِ ، والقاسمِ ، وسالمٍ ، وأبى بكرِ بن عبدِ الرحمنِ ، وخَارِجةَ بن زيدٍ ، وسليمانَ بن يَسَارٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ ؛ لقولِ الله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾[6] . وقال تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُوْلَـٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[7] . فأوْجَبَ لهن السكنَى مُطْلَقًا ثم خَصَّ الحامِلَ بالإنْفاقِ عليها . ولَنا ، ما رَوَتْ فاطمةُ بنت قَيْسٍ ، أن أبا عمرِو بن حَفْصٍ طَلَّقَها الْبَتَّةَ ، وهو غائبٌ ، فأَرْسَلَ إليها وَكِيلَه بشَعِيرٍ ، فتَسَخَّطَتْه ، فقال : واللهِ ما لَكِ علينا من شىءٍ . فجاءتْ رسولَ الله ﷺ ، فذَكَرَتْ ذلك له ، فقال لها : « لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ ولَا سُكْنَى » . فأمَرَها أن تَعْتَدَّ فى بيتِ أُمِّ شَرِيكٍ ، ثم قال : « إنَّ تِلْكَ امْرَأَةٌ يَغْشَاهَا

١٦٤/٨و

---

(٣) فى م : « فيها » .

(٤) تقدم تخريجه ، فى : ٣٠٧/٦ ، ٥٦٧/٩ .

(٥) سقط من : الأصل .

(٦) سورة الطلاق ١ .

(٧) الطلاق ٦ .

أصْحَابِى . اعْتَدِّى فِى بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ » . مُتَّفَقٌ عليه[٨] . فإن قيل : فقد أنْكَرَ عليها عمر ، وقال : مَا كُنَّا لِنَدَعَ كِتابَ رَبِّنا ، وسُنَّةَ نَبِيِّنا ، لقولِ امرأةٍ ، لا نَدْرِى أصَدَقَتْ أم كَذَبَتْ . وقال عروةُ : لقد عابَتْ عائشةُ[٨] ذلك أشَدَّ العَيْبِ ، وقالت[٩] : إنَّها كانتْ فى مكانٍ وَحْشٍ ، فَخِيفَ على ناحِيَتِها . وقال سعيدُ بن المُسَيَّبِ : تلك امرأةٌ فَتَنَتِ الناسَ ، إنَّها كانت لَسِنَةً ، فوُضِعَتْ على يَدَىِ ابنِ أمِّ مَكْتُومٍ الأعْمَى . قُلْنا : أمَّا مُخَالفةُ الكِتابِ ، فإنَّ فاطمةَ لمَّا أنْكَرُوا عليها ، قالت : بَيْنِى وبينكم كِتابُ الله ، قال تعالى : ﴿ لَا تَدْرِى لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَٰلِكَ أَمْرًا ﴾[١٠] . فأىُّ أمْرٍ يَحْدُثُ بعد الثَّلاث ؟ فكيف تَقُولُون : لا نَفَقَةَ لها ، إذا لم تكنْ حامِلًا فعَلامَ تَحْبِسُونها ؟ فكيف تُحْبَسُ امرأةٌ بغير نَفَقةٍ ؟ وأمَّا قولهم : إنَّ عمرَ قال : لا نَدَعُ كِتابَ رَبِّنا . فقد أنْكَرَ أحمدُ هذا القولَ عن عمرَ ، قال : ولكنَّه قال : لا نُجيزُ فى دِينِنا قولَ امرأةٍ . وهذا مُجْمَعٌ على خِلافِه ، وقد أخَذْنا بخبرِ فُرَيْعَةَ ، وهى امرأةٌ ، وبروايةِ عائشةَ وأزْواجِ رسولِ الله ﷺ فى كثيرٍ من الأحْكامِ ، وصار أهلُ العلمِ إلى خبرِ فاطمةَ هذا فى كثيرٍ من الأحكامِ ، / مثل سُقُوطِ نَفَقةِ المَبْتُوتةِ إذا لم تكُنْ حامِلًا ، ونَظَرِ المرأةِ إلى الرجالِ ، وخِطْبَةِ الرَّجُلِ على خِطْبةِ أخِيه إذا لم تكُنْ سَكَنَتْ إلى الأوَّلِ . وأمَّا تأْوِيلُ من تأوَّلَ حَدِيثَها ، فليس بشىءٍ ، فإنَّها تُخالِفُهُم فى ذلك ، وهى أعْلَمُ بحالِها ، ولم يَتَّفِق المُتأوِّلُون على شىءٍ ، وقد رُدَّ على من رَدَّ عليها ، فقال مَيْمُونُ بن مهرانَ لسعيدِ بن المُسَيَّبِ ، لمَّا قال : تلك امرأةٌ فَتَنَتِ الناسَ : لئن كانتْ إنَّما أخَذَتْ بما أفْتاها رسولُ الله ﷺ ما فَتَنَتِ الناسَ ، وإنَّ لنا فى

٨/١٦٤ظ

(٨) قول عائشة أخرجه البخارى ، فى : باب قصة فاطمة بنت قيس ، وباب المطلقة إذا خشى عليها ... ، من كتاب الطلاق . صحيح البخارى ٧/٧٥ . ومسلم ، فى : باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها ، من كتاب الطلاق . صحيح مسلم ٢/١١١٦ . وأبو داود ، فى : باب من أنكر ذلك على فاطمة بنت قيس ، من كتاب الطلاق . سنن أبى داود ١/٥٣٤ . كما أخرج أبو داود قول عمر رضى الله عنه فى الموضع نفسه .

(٩) فى ا ، م : « وقال » .

(١٠) سورة الطلاق ١ .

رسولِ اللهِ ﷺ أُسْوَةً حَسَنَةً ، مع أنَّها أحْرَمُ الناسِ عليه ، ليس له عليها رَجْعةٌ ، ولا بينهما مِيراثٌ . وقولُ عائشةَ : إنها كانت فى مكانٍ وَحْشٍ . لا يَصِحُّ ؛ فإنَّ النَّبىَّ ﷺ عَلَّلَ بغيرِ ذلك ، فقال : « يا ابْنَةَ آلِ قَيْسٍ ، إنَّما السُّكْنَى وَالنَّفَقَةُ مَا كَانَ لِزَوْجِكِ عَلَيْكِ الرَّجْعَةُ » . هكذا رواه الحُمَيْدِىُّ[11] ، والأثْرَمُ[12] . ولأنَّه لو صَحَّ ما قالَتْه عائشةُ أو غيرُها[13] من التَّأْوِيلِ ، ما احْتاجَ عمرُ فى رَدِّه إلى أن يَعْتَذِرَ بأنَّه قولُ امرأةٍ . ثم فاطمةُ صاحِبةُ القِصَّةِ ، وهى أعْرَفُ بنَفْسِها وبحالِها ، وقد أنْكَرَتْ على مَنْ أنْكَرَ عليها ، ورَدَّتْ على من رَدَّ خَبَرَها ، أو تأوَّلَه بخِلافِ ظاهِرِه ، فيجبُ تَقْدِيمُ قَوْلِها ؛ لِمَعْرِفَتِها بنفسِها ، ومُوافَقَتِها ظاهِرَ الخبرِ ، كما فى سائرِ ما هذا سَبِيلُه .

فصل : قال أصحابُنا : ولا يتعَيَّنُ المَوْضِعُ الذى تَسْكُنُه فى الطَّلاقِ ، سَواءٌ قُلْنا : لها السُّكْنَى . أو لم نَقُلْ ، بل يتَخَيَّرُ الزَّوجُ بين إقْرارِها فى المَوْضِعِ الذى طَلَّقَها فيه ، وبين نَقْلِها إلى مسكنٍ مِثْلِها ، والمُسْتَحَبُّ إقْرارُها ، لقولِه تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ ﴾ . ولأنَّ فيه خُروجًا من الخلافِ ، فإنَّ الذين ذكَرْنا عنهم أنَّ لها السُّكْنَى ، يَرَوْنَ وُجُوبَ الاعْتِدادِ عليها فى منزِلِها ، فإن كانتْ فى بَيْتٍ يَمْلِكُ الزوجُ سُكْناه ، ويَصْلُحُ لمِثْلِها ، اعْتَدَّتْ فيه ، فإن ضاق عنهما ، انْتَقَلَ عنها وتَرَكَه لها ، لأنَّه يُسْتَحَبُّ سُكْناها فى الموضعِ الذى طَلَّقَها فيه ، وإن اتَّسَعَ الموضعُ لهما ، وفى الدارِ موضعٌ لها مُنْفَرِدٌ ، كالحُجْرةِ أو عُلْوِ الدارِ أو سُفْلِها ، وبينهما بابٌ مُغْلَقٌ ، سَكَنَتْ فيه ، وسكنَ الزَّوْجُ فى الباقِى ، لأنَّهما كالحُجْرَتَيْنِ المُتَجاوِرَتَيْنِ ، وإن لم يكُنْ بينهما بابٌ مُغْلَقٌ ، لكن لها موضعٌ تَتَسَتَّرُ فيه ، بحيث لا يَراها ، ومعها مَحْرَمٌ تَتَحَفَّظُ به ، جاز ؛ لأنَّ مع المَحْرَمِ يُؤْمَنُ الفَسادُ ، ويُكْرَهُ فى الجملةِ ؛ لأنَّه لا يُؤْمَنُ النَّظَرُ ، وإن لم يكُنْ معها مَحْرَمٌ ، لم يَجُزْ ؛ لقولِ النَّبىِّ ﷺ /: « لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ ٨/١٦٥و

---

(11) فى ب ، م : « الحميد » .

(12) وأخرجه الإمام أحمد ، فى : المسند ٦/٣٧٣ ، ٤١٧ .

(13) فى ا ، ب : « وغيرها » .

بِامْرَأَةٍ لَيْسَتْ لَهُ بِمَحْرَمٍ ؛ فَإِنَّ ثالِثَهُمَا الشَّيْطَانُ »[١٤] . وإن امْتَنَعَ من إسْكانِها ، وكانت ممَّن لها عليه السُّكْنَى ، أجْبَرَه الحاكمُ ، فإن كان الحاكمُ مَعْدُومًا ، رَجَعَتْ على الزَّوْجِ ، وإن كان الحاكمُ موجودًا ، فهل تَرْجِعُ ؟ على رِوايتَيْنِ . وإن كان الزَّوجُ حَاضِرًا ، ولم يَمْنَعْها من المَسْكنِ ، فاكْتَرَتْ لِنَفْسِها مَوْضِعًا ، أو سَكَنَتْ فى موضعٍ تَمْلِكُه ، لم تَرْجِعْ بالأُجْرةِ ؛ لأنَّها تَبَرَّعَتْ بذلك ، فلم ترجِعْ به على أحدٍ . وإن عَجَزَ الزَّوجُ عن إسْكانِها ؛ لِعُسْرَتِه ، أو غَيْبَتِه ، أو امْتَنَعَ من ذلك مع قُدْرَتِه ، سَكَنَتْ حيثُ شاءتْ . وكذلكَ المُتَوَفَّى عنها زَوْجُها ، إذا لم يُسْكِنْها وَرَثَتُه ؛ لأنَّه إنَّما تَلْزَمُها السُّكْنَى فى مَنْزِله لتَحْصِينِ مائِه ؛ فإذا لم تَفْعَلْ ، لم يَلْزَمْها ذلك .

١٣٦٥ — مسألة ؛ قال : (**وَإِذَا خَرَجَتْ إِلَى الْحَجِّ ، فتُوُفِّىَ عَنْهَا**[١] **زَوْجُها ، وَهِىَ بِالْقُرْبِ ، رَجَعَتْ لِتَقْضِىَ الْعِدَّةَ ، فَإِنْ كَانَتْ قَدْ تَبَاعَدَتْ ، مَضَتْ فِى سَفَرِهَا ، فَإِنْ رَجَعَتْ وَقَدْ بَقِىَ عَلَيْهَا**[٢] **مِنْ عِدَّتِها شَىْءٌ ، أَتَتْ بِهِ فِى مَنْزِلِها**)[٣]

وجملتُه أنَّ الْمُعْتَدَّةَ من الوفاةِ ليس لها أن تَخْرُجَ إلى الحَجِّ ، ولا إلى[٤] غيرِه . رُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وعثمانَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما . وبه قال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، والقاسمُ ، ومالكٌ ، والشافعىُّ ، وأبو عُبَيْدٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، والثَّوْرِىُّ . وإن خَرَجَتْ ، فمات زَوْجُها فى الطَّرِيقِ ، رَجَعَتْ إن كانت قَرِيبةً ؛ لأنَّها فى حُكْمِ الإقامةِ ، وإن تباعَدَتْ ، مَضَتْ فى سَفَرِها . وقال مالكٌ : تُرَدُّ ما لم تُحْرِمْ . والصَّحِيحُ أنَّ البعيدةَ لا تُرَدُّ ؛ لأنَّه يَضُرُّ بها ، وعليها مَشَقَّةٌ ، ولابُدَّ لها[٥] من سَفَرٍ وإن رَجَعَتْ . قال القاضى : يَنْبَغِى أن يُحَدَّ القَرِيبُ

---

(١٤) أخرجه الترمذى ، فى : باب ما جاء فى لزوم الجماعة ، من كتاب الفتن . عارضة الأحوذى ٩/٩ . والإمام أحمد ، فى : المسند ١/١٨ ، ٢٦ ، ٣/٣٣٩ ، ٤٤٦ .

(١) سقط من : الأصل .

(٢) سقط من : ب ، م .

(٣) فى ا ، ب : « منزله » .

(٤) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٥) فى الأصل ، ا : « بها » .

بما لا تُقْصَرُ فيه الصَّلاةُ ، والبعيدُ ما تُقْصَرُ فيه ؛ لأنَّ ما لا تُقْصَرُ الصلاةُ فيه أحكامُه أحكامُ الحَضَرِ . وهذا قولُ أبي حنيفةَ ، إلَّا أنَّه لا يَرَى القَصْرَ إلَّا فى مَسِيرَةِ ثلاثةِ أيامٍ . فقال : (٦ متى كان بينَها وبينَ مَسْكَنِها دُون ثلاثةِ أيَّامٍ ، فعليها الرُّجُوعُ إليه ، وإن كان فوق ذلك لَزِمَها المُضِيُّ إلى مَقْصِدِها ، والاعْتدادُ فيه إذا كان بينَها وبينه دُونَ ثلاثةِ أيَّامٍ ٦) ، وإن كان بينه وبينَها ثلاثةُ أيامٍ ، وفى مَوْضِعِها الذى هى به مَوْضِعٌ يُمْكِنُها الإقامةُ فيه ، لَزِمَهَا الإقامةُ ، وإن لم يُمْكِنْها الإقامةُ ، مَضَتْ إلى مَقصِدِها . وقال الشافعىُّ : إن فارَقَتِ البُنْيانَ ، فلها الخيارُ بين الرُّجُوعِ والتَّمامِ ؛ لأنَّها صارت فى مَوْضِعٍ أَذِنَ لها زَوْجُها فيه ، وهو السَّفَرُ ، فأشْبَهَ ما لو كانت قد بَعُدَتْ . ولَنا ، على وُجُوبِ الرُّجوعِ إذا كانت قَرِيبةً ، ما رَوَى سعيدٌ[٧] ، ثنا جَرِيرٌ ، عن مَنْصُورٍ ، عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ / ١٦٥/٨ظ قال : تُوُفِّىَ أزْوَاجٌ ، نِساؤُهُنَّ حاجَّاتٌ أو مُعْتَمِراتٌ ، فرَدَّهُنَّ عمرُ من ذِى الْحُلَيْفةِ ، حتى يَعْتَدِدْنَ (٨ فى بُيُوتِهِنَّ ٨) . ولأنَّه[٩] أمْكَنَها الاعْتِدادُ فى مِنزلِها قبلَ أن يَبْعُدَ سَفَرُها ، فلَزِمَها ، كما لو لم تُفارِقِ البُنْيانَ . وعلى أنَّ البعيدةَ لا يَلْزَمُها الرُّجوعُ ، أنَّ[١٠] عليها مَشَقَّةً ، وتَحْتاجُ إلى سَفرٍ فى رُجُوعِها ، فأشْبَهتْ مَن بَلَغَتْ مَقْصِدَها . وإن اخْتارَتِ البعيدةُ الرُّجوعَ ، فلها ذلك إذا كانتْ تَصِلُ إلى منزلِها قبلَ انقضاءِ عِدَّتِها ، ومتى كان عليها فى الرُّجوعِ خَوْفٌ أو ضَرَرٌ ، فلها المُضِيُّ فى سَفَرِها ، كما لو أبْعَدَتْ[١١] . ومتى رَجَعَتْ ،

(٦ – ٦) سقط من : الأصل . نقل نظر .

(٧) فى : باب المتوفى عنها زوجها أين تعتد ، من كتاب الطلاق . السنن ١ /٣١٧ .

كما أخرجه الإمام مالك ، فى : باب مقام المتوفى عنها زوجها فى بيتها حتى تحل ، من كتاب الطلاق . الموطأ ٢/ ٥٩١ ، ٥٩٢ . والبيهقى ، فى : باب سكنى المتوفى عنها زوجها ، من كتاب العدد . السنن الكبرى ٧/ ٤٣٥ . وعبد الرزاق ، فى : باب أين تعتد المتوفى عنها ، من كتاب الطلاق . المصنف ٧/ ٣٣ . وابن أبى شيبة ، فى : باب ما قالوا فى المطلقة لها أن تحج فى عدتها من كرهه ، من كتاب الطلاق . المصنف ٥/ ١٨٢ ، ١٨٣ .

(٨ – ٨) سقط من : ب .

(٩) فى ا : « ولأنها » .

(١٠) فى م زيادة : « كان » .

(١١) فى ا ، م : « بعدت » .

وقد بَقِىَ عليها شىءٌ[١٢] من عِدَّتِها ، لَزِمَها أن تأْتِىَ به فى مَنْزِلِ زَوْجِها ، بلا خلافٍ نعْلمُه بينَهم فى ذلك ؛ لأنَّه أمْكنَها الاعْتِدادُ فيه ، فلَزِمَها ، كما لو لم تُسافِرْ منه .

فصل : ولو كانتْ عليها حِجَّةُ الإسْلامِ ، فمات زَوْجُها ، لَزِمَتْها العِدَّةُ فى مَنْزِلِها وإن فاتَها الحجُّ ؛ لأنَّ العِدَّةَ فى المنزلِ تَفُوتُ ، ولا بَدَلَ لها ، والحجُّ يُمْكِنُ الإتْيانُ به فى غيرِ هذا العامِ . وإن مات زَوْجُها بعدَ إحْرامِها بحجِّ الفَرْضِ ، أو بحجٍّ[١٣] أُذِنَ لها زَوْجُها فيه ، نَظَرْتَ ؛ فإن كان وَقْتُ الحجِّ مُتَّسِعًا ، لا تخافُ فوتَه ، ولا فوتَ الرُّفْقةِ ، لَزِمَها الاعْتِدادُ فى منزِلِها ؛ لأنَّه أمْكَنَ الجمعُ بين الحَقَّيْنِ ، فلم يَجُزْ إسقاطُ أحدِهما ، وإن خَشِيَتْ فَواتَ الحجِّ ، لَزِمَها المُضِىُّ فيه . وبهذا قال الشافعىُّ . وقال أبو حنيفةَ : يَلْزَمُها المُقامُ وإن فاتَها الحجُّ ؛ لأنَّها مُعْتَدَّةٌ ، فلم يَجُزْ لها أن تُنْشِئَ سَفَرًا ، كما لو أحْرَمَتْ بعدَ وُجوبِ العِدَّةِ عليها . ولَنا ، أنَّهما عِبادَتانِ اسْتَوَيَا فى الوُجُوبِ ، وضِيقِ الوَقْتِ ، فوَجَبَ تَقْديمُ الأسْبَقِ منهما ، كما لو كانت العِدَّةُ أسْبَقَ ، ولأنَّ الحجَّ آكَدُ ؛ لأنَّه أحَدُ أركانِ الإسْلامِ ، والمَشَقَّةُ بتَفْوِيتِه تَعْظُمُ ، فوَجَبَ تَقْدِيمُه ، كما لو مات زوجُها بعدَ أن بَعُدَ سَفَرُها إليه . وإن أحْرَمَتْ بالحجِّ بعدَ مَوْتِ زوجِها ، وخَشِيَتْ فَواتَه ، احْتَمَلَ أن يجوزَ لها المُضِىُّ إليه ؛ لما فى بقائِها فى الإحْرامِ من المَشَقَّةِ ، واحْتَمَلَ أن يَلْزَمَها الاعْتِدادُ فى منزِلِها ؛ لأنَّ العِدَّةَ أسْبَقُ ، ولأنَّها فَرَّطَتْ وغَلَّظَتْ على نَفْسِها ، فإذا قَضَتِ العِدَّةَ ، وأمْكنَها السَّفَرُ إلى الحجِّ ، لَزِمَها ذلك ، فإن أدْرَكَتْه ، وإلَّا تحَلَّلَتْ بعملِ عُمْرةٍ ، وحكْمُها فى القضاءِ حُكْمُ مَنْ فاتَه الحجُّ . وإن لم يُمْكِنْها السَّفَرُ ، فحُكْمُها حكمُ المُحْصَرِ[١٤] ، كالتى يَمْنَعُها زَوجُها من السَّفَرِ . وحكمُ الإحْرامِ بالعُمْرةِ كذلك ، إذا خِيفَ فواتُ الرُّفْقةِ أو لم يُخَفْ .

فصل : وإذا أُذِنَ لها زوجُها / للسَّفَرِ لغيرِ النُّقْلةِ ، فَخَرَجَتْ ، ثم مات زوجُها ، ‏ ٨/١٦٦و

(١٢) سقط من : ب .
(١٣) فى الأصل : « حج » .
(١٤) فى ب ، م : « المحسر » تحريف .

فالحُكْمُ فى ذلك كالحُكْمِ فى سَفَرِ الحجِّ ، على ما ذكَرْنا من التَّفْصيلِ . وإذا مَضَتْ إلى مَقْصِدِها ، فلها الإقامةُ حتى تَقْضِىَ ما خَرَجَتْ إليه ، وتَنْقَضِىَ حاجَتُها من تِجارةٍ أو غيرِها . وإن كان خُرُوجُها لنُزْهةٍ أو زِيارةٍ ، أو لم[15] يكُنْ قَدَّرَ لها مُدَّةً ، فإنَّها تُقِيمُ إقامةَ المُسافرِ ثلاثًا ، وإن كان[16] قَدّرَ لها مُدّةً ، فلها إقامَتُها ؛ لأنَّ سَفَرَها بحُكْمِ إذْنِه ، فكان لها إقامةُ ما أَذِنَ لها فيه ، فإذا مَضَتْ مُدَّتُها ، أو قَضَتْ حاجَتَها ، ولم يُمْكِنْها الرُّجوعُ ؛ لخَوْفٍ أو غيرِه ، أتَمَّتِ العِدَّةَ فى مكانِها ، وإن أمْكنها الرُّجوعُ ، لكن لا يُمْكِنُها الوُصولُ إلى منزِلها حتى تَنْقَضِىَ عِدّتُها ، لَزِمَتْها الإقامةُ فى مكانِها ؛ لأنَّ الاعْتدادَ وهى مُقِيمةٌ أَوْلَى من الإتْيانِ بها فى السفرِ . وإن كانت تَصِلُ وقد بَقِىَ من عِدَّتِها شىءٌ ، لَزِمَها العَوْدُ ؛ لتأْتِىَ بالعِدَّةِ فى مكانِها .

فصل : وإن أَذِنَ الزَّوجُ لها فى الانْتِقالِ إلى دارٍ أُخرَى ، أو بلدٍ آخَرَ ، فمات قبلَ انْتقالِها ، لَزِمَها الاعْتِدادُ فى الدَّارِ التى هى بها ؛ لأنَّها بَيْتُها ، وسواءٌ مات قبلَ نَقْلِ مَتاعِها أو بعدَه ؛ لأنَّها مَسْكَنُها ، ما[17] لم تَنْتَقِلْ عنه . وإن مات بعدَ انْتقالِها إلى الثانيةِ ، اعْتَدَّتْ فيها ؛ لأنَّها مَسْكَنُها ، وسواءٌ كانتْ قد نَقَلَتْ مَتاعَها ، أو لم تَنْقُلْه . وإن مات وهى بينهما ، فهى مُخَيَّرةٌ ؛ لأنَّها لا مَسْكَنَ لها منهما ، فإنَّ الأُولَى قد خَرَجَتْ عنها مُنْتَقِلةً ، فخَرَجَتْ عن كَوْنِها مَسْكنًا لها ، والثانية لم تَسْكُنْ بها ، فهما سَواءٌ . وقيل : يَلْزَمُها الاعْتدادُ فى الثانيةِ ؛ لأنَّها المسكنُ الذى أَذِنَ لها زوجُها فى السُّكْنَى به . وهذا يُمْكنُ فى الدارَيْنِ ، فأمَّا إذا كانا بَلَدينِ ، لم يَلْزَمْها الانْتِقالُ إلى البلدِ الثانى بحالٍ ؛ لأنَّها إنَّما كانت تَنْتقِلُ لغَرَضِ زَوْجِها فى صُحْبَتِها إيَّاه ، وإقامَتِها معه ، فلو أَلْزَمْناها ذلك بعدَ مَوْتِه ، لَكَلّفْناها السَّفَرَ الشاقَّ ، والتَّغَرُّبَ عن وَطَنِها وأَهْلِها ، والمُقامَ مع غيرِ مَحْرَمِها ، والمُخاطرةَ بنَفْسِها ، مع فواتِ الغَرَضِ ، وظاهرُ حالِ الزَّوجِ أنَّه لو عَلِمَ أنَّه يَموتُ ، لَما

---

(15) فى ا : « ولم » .

(16) سقط من : م .

(17) سقط من : الأصل .

نَقلَها ، فصارت الحياةُ مَشْرُوطةً فى النُّقلةِ . فأمَّا إن انتقلتْ إلى الثانيةِ ، ثم عادتْ إلى الأُولَى لِنَقْلِ مَتاعِها ، فمات زَوْجُها وهى بها ، فعليها الرُّجوعُ إلى الثانيةِ ؛ لأنَّها صارتْ مَسْكَنَها بانْتِقالِها إليها ، وإنَّما عادتْ إلى الأُولَى لحاجةٍ ، والاعْتبار بمَسْكَنِها دُونَ مَوْضِعِها . وإن مات وهى فى الثانية ، فقالتْ : / أَذِنَ لى زَوْجِى فى السُّكْنَى بهذا المكانِ . وأنْكَرَ ذلك الورثةُ ، أو قالتْ : إنَّما أَذِنَ لى زَوْجِى فى الْمَجِيءِ إليه ، لا فى الإقامةِ به . وأنكَرَ ذلك الورثةُ ، فالقولُ قولُها ؛ لأنَّها أعْرَفُ بذلك منهم . وكلُّ مَوْضعٍ قُلْنا : يَلْزَمُها السفرُ عن بَلَدِها . فهو مَشْرُوطٌ بوُجُودِ مَحْرَمِها مُسافِرًا معها ، والأمْنِ على نَفْسِها ؛ لقولِ رسولِ الله ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ باللهِ والْيَوْمِ الْآخِرِ ، أنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ ولَيْلَةٍ ، إلَّا مَعَ ذِى مَحْرَمٍ مِنْ أهْلِهَا »[18] . أو كما قال .

٨/١٦٦ظ

١٣٦٦ – مسألة ؛ قال : (وَإِذَا طَلَّقَهَا زَوْجُهَا ، أوْ مَاتَ عَنْهَا وَهُوَ ناءٍ عَنْهَا ، فعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمِ مَاتَ أو طَلَّقَ ، إذَا صَحَّ ذٰلِكَ عِنْدَهَا ، وإنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُه الْمُعْتَدَّةُ)

هذا[1] المشهورُ فى المذهب ، وأنَّه متى مات زَوْجُها أو طَلَّقَها ، فعدَّتُها من يومِ مَوْتِه وطَلَاقِه . قال أبو بكر : لا خِلافَ عن أبى عبدِ الله أعْلَمُه ، أنَّ العِدَّةَ تَجبُ من حينِ المَوْتِ والطلاقِ ، إلَّا ما رَواه إسحاقُ بن إبراهيمَ . وهذا قولُ ابنِ عمرَ ، وابنِ عباسٍ ، وابن مسعودٍ ، ومَسْرُوقٍ ، وعَطاءٍ ، وجابرِ بن زيدٍ ، وابنِ سِيرِينَ ، ومُجاهِدٍ ، وسعيدِ بن جُبَيْرٍ ، وعِكْرِمةَ ، وطَاوُسٍ ، وسليمانَ بن يَسَارٍ ، وأبى قِلابةَ ، وأبى الْعالِيَةِ ، والنَّخَعِىِّ ، ونافعٍ ، ومالكٍ ، والثَّوْرِىِّ ، والشافعىِّ ، وإسحاقَ ، وأبى عُبَيْدٍ ، وأبى ثَوْرٍ ، وأصْحابِ الرَّأْىِ . وعن أحمدَ : إن قامَتْ بذلك بَيِّنَةٌ ، فكما ذكَرْنا[2] . وإلَّا فعدّتُها من

---

(١٨) تقدم تخريجه فى : ٣/١٠٩ .

(١) فى ا زيادة : « هو » .

(٢) فى ا ، م : « ذكره » .

يوم يأْتِيها الخَبَرُ . ورُوِيَ ذلك عن سعيدِ بن المُسَيَّبِ ، وعمرَ بن عبد العزيز . ويُرْوَى عن عليٍّ ، والحسنِ ، وقَتادةَ ، وعَطاءٍ الخُراسانيِّ ، وخِلَاسِ بن عمرٍو ، أنَّ عِدَّتَها من يوم يأْتِيها الخبرُ ؛ لأنَّ العِدَّةَ اجْتِنابُ أشياءَ ، وما[3] اجْتَنَبَتْها . ولَنا ، أنَّها لو كانت حاملًا ، فوَضَعَتْ حَمْلَها غيرَ عالِمةٍ بفُرْقةِ زَوْجِها ، لَانْقَضَتْ عِدَّتُها ، فكذلك سائرُ أنواعِ العِدَدِ ، ولأنَّه زمانٌ عَقِيبَ الموتِ أو الطَّلاقِ ، فوَجَبَ أن تَعْتَدَّ به ، كما لو كان حاضِرًا ، ولأنَّ القَصْدَ غيرُ مُعْتَبَرٍ في العِدَّةِ ، بِدليلِ أنَّ الصَّغيرةَ والمَجْنونةَ تَنْقَضِي عِدَّتُهما من غيرِ قَصْدٍ ، ولم يُعْدَمْ هٰهُنا إلَّا[4] القَصْدُ ، وسواءٌ في هذا اجْتَنَبَتْ ما تَجْتَنِبُه المُعْتَدَّاتُ ، أو لم تَجْتَنِبْه ، فإنَّ الإحْدادَ الواجبَ ليس بشَرْطٍ في العِدَّةِ ، فلو تَرَكَتْه قَصْدًا ، أو عن غيرِ قَصْدٍ ، لَانْقَضَتْ عِدَّتُها ، فإنَّ اللهَ تعالى قال : ﴿ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ ﴾[5] . وقال : ﴿ فَعِدَّتُهُنَّ / ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ ﴾[6] . وقال : ﴿ وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾[6] . وفي اشْتِراطِ الإحْدادِ مُخالَفةُ هذه النُّصُوصِ ، فوَجَبَ أن لا يُشْتَرَطَ .

١٦٧/٨و

---

(٣) سقطت « ما » من الأصل .

(٤) في الأصل : « غير » .

(٥) سورة البقرة ٢٢٨ .

(٦) سورة الطلاق ٤ .